

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
CONSULS NÉGOCIANTS

Thèse pour le Doctorat
(Sciences Politiques et Économiques)

PRÉSENTÉE PAR
Marcel de PERROCHEL de MORAINVILLE

Président : M. PILLET, *Professeur*

Suffragants { MM. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, *Professeur*
BASDEVANT, *Agrégé*

L'Acte public sera soutenu le 20 Mars 1920, à 3 h. 1/2

PARIS

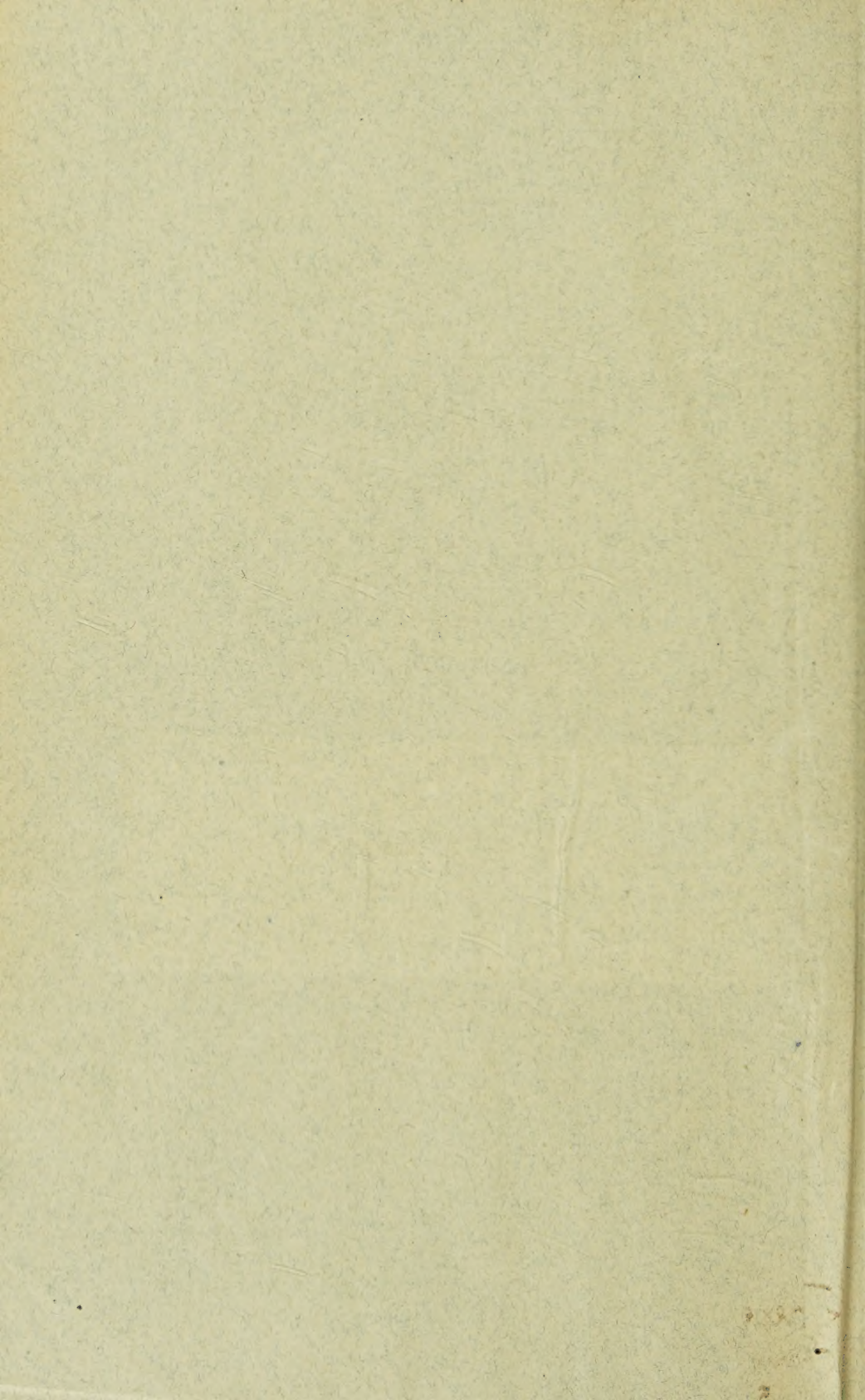
IMPRIMERIE DES THÈSES DE DROIT

OLLIER HENRY

26, RUE MONSIEUR-LE-PRINCE VI^e ARR.

1915

Thèse
Paris
1915.



THÈSE

POUR LE

DOCTORAT POLITIQUE et ÉCONOMIQUE

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propre à leurs auteurs.

83776-

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
CONSULS NÉGOCIANTS



Thèse pour le Doctorat
(Sciences Politiques et Économiques)

PRÉSENTÉE PAR

Marcel de PERROCHEL de MORAINVILLE

Président : M. PILLET, *Professeur*

Suffragants { MM. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, *Professeur*
BASDEVANT, *Agrégé*

L'Acte public sera soutenu le 20 Mars 1920, à 3 h. 1/2

PARIS

IMPRIMERIE DES THÈSES DE DROIT

OLLIER HENRY

26, RUE MONSIEUR-LE-PRINCE VI^e ARR.

1915



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Le corps consulaire de France se divise en deux catégories d'agents nettement tranchées: les consuls de carrière (ou consuls missi) et les consuls négociants (consuls électi). C'est de ces derniers que vont traiter les pages qui vont suivre. Tous les Etats, à des degrés divers, suivent la même pratique. Il en est même, comme la Suisse qui ne possèdent que des consuls électi.

Les différences entre ces deux sortes d'agents extérieurs sont considérables, tant au point de vue du recrutement que des attributions. C'est le but de ce travail de les établir nettement. Il est toutefois possible de les indiquer sommairement. Tout d'abord, les premiers sont des fonctionnaires publics de l'Etat qui les envoie, par conséquent, des nationaux de cet Etat. Ils ne peuvent exercer d'autre fonction que leur profession officielle, sont sujets à l'avancement. Leurs attributions sont, en général, très étendues.

Les consuls négociants, au contraire, sont très souvent choisis sur place, parmi les commerçants ou les notables. Ils ont, naturellement, le droit de conti-

nuer leur négoce ou leur profession antérieure ; toute leur carrière se passe dans la même ville, de sorte que l'avancement n'existe pas pour eux. Enfin, leurs fonctions sont gratuites, on leur permet, tout au plus, de percevoir certaines taxes à titre d'indemnité de frais de bureau. Quant à leurs attributions, elles sont, en général, très parcimonieusement accordées et minutieusement délimitées. Il est donc évident, d'après ce rapide exposé, qu'il y a une différence considérable entre ces deux catégories d'agents. Il nous faut, maintenant, examiner la question dans le détail.

Il n'est pas douteux qu'historiquement ce soient les consuls négociants qui apparaissent les premiers. Les documents abondent et le fait peut être considéré comme acquis définitivement à la science. (a)

Il existe, il est vrai, une controverse relative au mode de nomination de ces consuls. De Miltitz (b), MM. Bousquet (c), Rivier (d), Féraud-Giraud (f), Piédelièvre (g), admettent qu'ils étaient élus par les autres marchands se trouvant dans le même lieu.

D'autres auteurs, parmi lesquels il faut citer M.

(a) — De Laigue, *Revue d'Histoire Diplomatique* 1890, p. 28 ; Borel, *De l'Origine et des fonctions des consuls*, p. 7 ; Valin, *Commentaires*, A. I., p. 233 ; Pradié-Fodéré, *Traité de Droit international publié européen et américain*, T. IV, p. 434 et seq.

(b). — *Manuel des Consuls*, T. II, p. 430.

(c). — *Agents diplomatiques et consulaires*, p. 76.

(d). — Rivier, *Droit international*, p. 527.

(e). — *Manuel* p. 5 et seq.

(f). — *Etats souverains*, T. II, p. 7 et seq.

(g) — *Traité*, T. I., p. 473

Sallès (a) considèrent l'élection comme exceptionnelle. Quoiqu'il en soit, à partir du XVII^e siècle, tous les auteurs admettent que le pouvoir central seul nomme les consuls. Au XVI^e siècle d'ailleurs, ces charges étaient devenues vénales (b) et jusqu'aux dernières années de ce siècle « les consuls avaient été généralement des marchands qui exerçaient, toute leur vie et dans le même poste, des fonctions que le roi leur avait directement conférés » (c). La délégation existait alors comme aujourd'hui : le vice-consul prenait la fonction à ferme. Mais les droits non transmis étaient l'exception tandis qu'aujourd'hui c'est l'inverse qui a lieu. A trois reprises (en 1603, en 1618, en 1665) le pouvoir royal essaya de mettre un terme à ces pratiques mais en vain.

Les lettres patentes des 2 et 20 Mai 1618 leur interdisaient de négocier et les obligeaient à résider dans leur poste. C'est la première fois que l'on rencontre une interdiction de négoce s'appliquant aux consuls. Mais on ignore à quelle date exacte cette interdiction passa vraiment dans la pratique.

Les dénominations employées pour désigner ces agents subalternes n'offrent pas toute la précision désirable. D'ailleurs, les consuls de carrière eux-mêmes n'ont pas échappé à cette vicissitude : pendant une

(a) — Les origines des premiers consulats de la nation française à l'étranger, p. 4

(b) — Véron de la Forbonnais, cité par Moreuil, *Introd.* p. XLI.

(c) — Sallès *op. cit.* p. 14

courte période de temps (du 19 Brumaire de l'An VIII au Sénatus-Consulte du 28 Floréal, An XII) le nom de consul fut remplacé par celui de commissionnaire aux relations commerciales. Cette dénomination a le défaut de n'être pas suffisamment compréhensive : car les consuls (de même que les simples agents consulaires) ont beaucoup d'autres attributions en dehors de leurs fonctions relatives au commerce.

La doctrine contemporaine désigne de préférence les consuls négociants par le vocable d'agents consulaires. Elle est unanime à blâmer l'emploi du mot consul pour désigner simultanément deux catégories d'agents si différents. On a employé aussi les mots consuls honoraires. Mais cette appellation prête à équivoque et d'autre part n'est presque jamais exacte. Elle tend à faire croire que les agents consulaires exercent leurs fonctions gratuitement, alors qu'ils sont rémunérés par certaines taxes. D'ailleurs, tous les consuls hors cadres ne sont pas marchands ; quelques-uns même n'exercent aucune profession.

L'Institut de Droit International s'est préoccupé de la question. A la suite d'un rapport de M. Engelhardt (a) il a adopté le 26 septembre 1896 le terme d'agent consulaire : voici le passage concernant ce sujet : « Porteront désormais le titre d'agents consulaires :

(a) — Annales de Droit International, T. XII.

a — Les consuls nationaux c'est-à-dire ressortissants de l'Etat mandant, qui exercent quelque autre fonction ou profession.

b — Les consuls qui relèvent, par leur nationalité soit de l'Etat dans lequel ils sont commissionnés, soit d'un autre Etat que de l'Etat mandant, sans qu'il soit fait de distinction entre ceux qui exercent et ceux qui n'exercent pas d'autre fonction ou profession.

C'est en définitive, à cette solution qu'il semble préférable de se rallier. Le terme est déjà consacré par l'usage. Quant aux vice-consuls, fonctionnaires hybrides, négociants par le recrutement mais pouvant pénétrer dans les cadres des consuls de carrière avec nomination par le ministre, (confirmée par le chef de l'Etat dans les cinq ans) prévue par l'ordonnance du 26 Avril 1845, ils sont devenus de véritables fonctionnaires depuis le décret du 19 Janvier 1881 et par conséquent, étrangers au sujet de ce travail. Néanmoins les consuls négociants peuvent recevoir un brevet de vice-consuls honoraires.

C'est le chef de l'Etat qui établit les agents consulaires par décret (ou qui les supprime). Dans cette dernière hypothèse, se pose le problème de la dévolution des archives. Elles sont propriété de l'Etat et doivent donc faire retour au consulat dont relevait l'agence. S'il s'agit d'un simple transfert de poste, les

archives suivent celui-ci (la protection dont doivent jouir les archives sera examinée plus loin en même temps que les immunités des agents consulaires).

Les brevets de nomination, ne contiennent pas d'indications pour la détermination de la compétence territoriale des agents consulaires. Néanmoins, il semble logique d'admettre, avec la pratique, que lorsque l'agent est nommé dans un chef-lieu de province, sa compétence s'étend à celle-ci. On peut objecter, il est vrai, à cette solution, le caractère extraordinaire et anormal des agences consulaires. C'est le consul qui est, de droit commun, compétent pour sa circonscription entière, quelle que soit son étendue. La délégation ne viserait que la ville même où habite l'agent. Mais, pour raison de commodité, la solution indiquée plus haut est préférable.

CHAPITRE I

Pouvoirs Généraux des Consuls Négociants

Le texte fondamental pour la nomination des agents consulaires est l'ordonnance du 20 Août 1833. D'après elle, les consuls sont autorisés à choisir des délégués, soit parmi les Français notables, soit parmi les habitants les plus recommandables du lieu.

Il en résulte différentes catégories de consuls électifs :

1° les agents consulaires commerçants, de nationalité française

2° les agents consulaires non commerçants, de nationalité étrangère.

3° les agents consulaires commerçants, de nationalité étrangère

4° les agents consulaires non commerçants, de nationalité étrangère.

De même, suivant le pays dans lequel ils exercent leurs fonctions, on peut diviser les agents consulaires en deux catégories : ceux des pays de chrétienté

(ou assimilés, comme le Japon) et ceux des pays hors chrétienté (voir plus loin). On peut encore les diviser en agents des ports de mer et agents des villes de l'intérieur ; leurs attributions, en effet, diffèrent, suivant qu'ils appartiennent à l'une ou l'autre de ces deux catégories.

Dudley-Field a proposé la classification suivante :

1° les consuls négociants qui ne sont ni commerçants ni régnicoles

2° les mêmes, exerçant un commerce ou une industrie.

3° les consuls négociants régnicoles.

Enfin, d'après l'Institut de Droit International (session de Venise) il y a deux sortes d'agents consulaires :

1° les consuls nationaux (ressortissant de l'Etat mandant comme les consuls missi mais à la différence de ceux-ci, non spécialisés dans les fonctions consulaires).

2° les consuls qui possèdent, soit la nationalité locale, soit une nationalité différente (autre que celle de l'Etat qu'ils représente), l'Institut ne distingue pas entre ceux qui exercent une profession et ceux qui en sont dépourvus. (a)

(a) — Annuaire de Législation étrangère, Art. XIV, p. 234 et Vergé, Des Consuls dans les pays d'occident, p. 27

Les consuls négociants n'ont pas le caractère public. C'est ce qui résulte de la circulaire du 22 Janvier 1817 (un arrêt de la Cour de Cassation du 30 Juin 1884 s'est exprimé dans le même sens). Voici donc une différence considérable de ces agents avec les consuls de carrière qui sont toujours fonctionnaires publics (au regard de l'Etat mandant). Néanmoins, dans certains cas exceptionnels, comme nous le verrons plus loin, les pouvoirs des consuls négociants subissent une extension considérable, de sorte que certains auteurs et notamment MM. Engelhardt et Pillaut, les considèrent alors comme des fonctionnaires au même titre que les consuls de carrière (a).

Néanmoins, quels que soient les pouvoirs dont ils sont investis, les agents consulaires ne figurent pas dans les cadres du personnel du Ministère des Affaires Etrangères. (b).

Alors que les consuls de carrière sont nommés par un décret du Président de la République, les agents consulaires sont nommés par le consul dans sa circonscription. Quant à la révocation, elle ne peut être faite qu'avec l'assentiment du Ministère.

En présence du recrutement cosmopolite des consuls négociants on peut se demander s'ils ont un caractère public au regard de la loi française. La doctrine récente n'hésite pas à leur reconnaître ce caractère. Mais telle n'est pas l'opinion des sphères officielles

(a) — Revue de Droit International et Manuel de Droit Consulaire p. 22

(b) — Lehr, Manuel, p. 34

et de la jurisprudence: elles déniaient aux consuls de carrière (et à fortiori aux consuls négociants) le caractère public ; ainsi s'exprime la circulaire du 22 Janvier 1817, ainsi qu'un arrêt de la cour de Cassation du 30 Juin 1884 (a). Mais il ne s'agit ici que du caractère de ministres publics. Il est bien évident, en effet, qu'un consul missus nommé par le Président de la République et rétribué sur le budget de l'Etat, est un fonctionnaire public français. En est-il de même du consul négociant nommé par un consul et qui, dans certains cas, est étranger ? Si l'on considère comme critérium avec la doctrine et la jurisprudence de l'état de fonctionnaire, 1° la nomination par le chef de l'Etat, 2° la qualité de Français exigée, on dénierait la qualité de fonctionnaires aux consuls négociants. Cependant, certains de ces agents, même étrangers, ont une compétence qui, quoique exceptionnelle, n'en est pas moins fort étendue, notamment au point de vue notarial. Aussi nous rallierons-nous à l'opinion de MM. Engelhardt (b) et Pillaut (c) qui considèrent comme de simples délégués des consuls les agents consulaires n'ayant que les attributions générales de leur état, qui, en effet, sont minimales, mais qui n'hésitent pas à reconnaître un caractère public aux consuls négociants, pourvus de pouvoirs plus étendus que le droit commun ne le comporte.

(a) — Clunet 1883, p. 307

(b) — Revue de droit international.

(c) — Manuel de droit consulaire, p. 22

La question ne présente pas un intérêt pratique au point de vue de la responsabilité que peut encourir un consul négociant pour faute de service, car les textes spécifient qu'ils agissent comme délégués des consuls. L'action devrait donc s'adresser à celui-ci, pour lequel d'ailleurs, la jurisprudence administrative est très favorable : il nous suffit de citer les arrêts du consul d'Etat du 26 avril 1855 (a) et du 4 Janvier 1862 (b) cités par Vincent et Pénaud (c) et d'après lesquels « le Français qui croit pouvoir attribuer à l'inexécution de certaines mesures de protection un dommage par lui souffert à l'étranger, par exemple, la perte d'un navire saisi dans un port en état de blocus, ne peut se pourvoir devant le Conseil d'Etat à l'effet de faire déclarer qu'il y a eu faute ou négligence de la part de l'agent du gouvernement ». Quant à la responsabilité notariale des consuls négociants, elle sera examinée plus loin.

En cas d'outrage à un agent consulaire dans l'exercice de ses fonctions, la distinction faite plus haut trouve son application : s'il s'agit d'un consul négociant soumis au droit commun en matière d'attributions, il n'est qu'un simple particulier, mandataire (officiel il est vrai) du consul, et par conséquent, ne jouit pas d'une protection spéciale. Mais s'il a des attributions conférées par décret, il jouit de la pro-

(a) — D. 53, 3, 63.

(b) — Lebon, 62, p. 531

(c) — Vo Consuls

tection des articles 222 à 233 du code pénal (l'outrage envers un consul de France peut être poursuivi et jugé en France s'il tombe sous le coup de la loi du 27 juin 1866).

Il est juste d'observer que, quels que soient les pouvoirs dont ils sont investis, les consuls négociants ne figurent pas dans les cadres du personnel du ministère des affaires étrangères (a).

C'est le consul qui nomme les agents consulaires dans sa circonscription. Quant à la révocation elle ne peut être faite qu'avec l'assentiment du ministre ; la suspension, par contre, est entièrement à la disposition du consul chef de service. (Ordonnance du 20 août 1833, art. 39).

Les agents consulaires ne sont pas obligés de résider d'une manière absolue puisqu'ils ne sont pas fonctionnaires dans le cas général. Mais néanmoins, une absence prolongée pourrait être nuisible aux intérêts français dans la région où ils habitent. Aussi, lorsqu'ils doivent la quitter pour un certain temps, ils laissent à leur place un intérimaire. Cette pratique est consacrée par l'usage, quoique contraire, semble-t-il, à l'ordonnance du 26 Octobre 1833. Ce dernier n'aura que les attributions les plus générales des agents consulaires.

Les causes qui font cesser les fonctions des agents consulaires sont : le retrait de l'exequatur, la révoca-

(a) — Lehr, Manuel, p. 33.

tion, la démission, le décès. Dans les trois premiers cas l'inventaire des archives et des autres pièces officielles du poste doit être fait contradictoirement entre l'ancien et le nouveau titulaire. Dans le troisième cas, il n'y aura pas, en général, de difficultés, les locaux commerciaux devant être distincts du bureau officiel de l'agent. Les scellés seront apposés sur l'entrée de celui-ci et ils ne pourront être levés qu'en présence du successeur ou d'une personne agréée par le gouvernement du consul. La succession sera, d'ailleurs gérée conformément à la loi locale.

Quant à la déclaration de guerre entre l'Etat de résidence et l'Etat mandant elle ne fait pas cesser de plein droit les fonctions consulaires (Circulaire du 16 Mai 1849) .

L'agent consulaire choisi devra être majeur, tant au point de vue de la loi française que de la loi étrangère. Dans un pays où la majorité est plus tardive qu'en France, par exemple, s'il s'agit d'un Français, on ne pourra le nommer avant qu'il ait atteint l'âge de la majorité fixé par la loi locale. Car, bien que d'après les principes généralement admis du droit international privé, l'individu reste toujours quant à son statut personnel, soumis à sa loi nationale, et doive être considéré partout comme complètement capable, dès qu'il a atteint l'âge fixé pour cette loi par la majorité, il est à présumer que les autorités étrangères refuseraient l'exequatur à un individu trop jeune. Il en

serait de même dans le cas d'un étranger, non soumis à l'allégeance locale, dont la majorité serait déjà atteinte d'après sa loi nationale. Inversement, dans un pays où la majorité est plus précoce qu'en France, un national ne pourrait être nommé agent consulaire de France avant 21 ans. Ici, il ne s'agit pas de raisons de convenance, mais de motifs d'ordre public français. Nos lois politiques n'admettent pas en général, et sauf exception limitative, que des actes officiels soient accomplis valablement par des mineurs de 21 ans. Peu importe, par conséquent, que ceux-ci soient capables d'après leur loi nationale.

Pour éviter toute difficulté au sujet de l'authenticité des actes, l'usage s'est établi de faire expédier au consul deux spécimens de la signature de l'agent intérimaire, usage sanctionné, d'ailleurs par les règlements administratifs. L'un des spécimens est adressé au ministère des affaires étrangères (sous direction des affaires de chancelleries), d'un sceau officiel.

Pour les détails matériels de leur service, les agents consulaires ont tout avantage à se conformer aux règles suivies dans toutes les administrations. Ainsi, par exemple, ils doivent inscrire sur un registre toute la correspondance reçue ou expédiée, avec un résumé de leur contenu. Les lettres qu'on leur adresse doivent être conservées comme pièces d'archives et être soigneusement classées par ordre de date dans des dossiers (annuels ou semestriels, suivant l'importance du

posté). Il ne faut pas oublier, d'ailleurs que sauf exception prévue législativement, toutes ces pièces ont un caractère confidentiel. Le secret professionnel s'impose donc aux simples agents consulaires. De même, les renseignements qu'ils peuvent être appelés à fournir sont secrets et ne constituent pas de diffamations : Aix, 2 Février 1899, D. 99, 2, 96, car l'un des éléments constitutifs de ce délit est la publicité.

L'exequatur est nécessaire aux consuls négociants aussi bien qu'aux consuls de carrière. En raison de la grande diversité du mode de recrutement des consuls, en effet, il serait très délicat de soumettre à cette formalité les consuls de carrière seuls, et d'en exonérer les consuls négociants. On s'exposerait à blesser la susceptibilité de certains consuls et, par suite, à provoquer des incidents internationaux. Les gouvernements, en effet, sont très jaloux du prestige de leurs consuls à l'étranger. Les incidents du consulat d'Allemagne au Havre, de Lourenço-Marquès, de Varsovie, sont des preuves de cette tendance. De plus, beaucoup de consuls négociants, même français, ont parfois des fonctions importantes et qui ne peuvent guère être accomplies sans le consentement de l'autorité locale : les fonctions notariales, par exemple.

Mais, si, les Etats sont d'accords sur la nécessité de l'exequatur pour tous les consuls, ils diffèrent par le mode d'octroi de cette autorisation. En Allemagne, en Espagne, en Russie, aux Etats-Unis, c'est le Chef de

l'Etat qui l'accorde. En Autriche c'est le souverain qui appose sur la nomination officielle de l'agent le mot *exequatur* suivi de sa signature. Enfin, au Brésil, en Espagne et en Portugal, l'*exequatur* ne s'obtient que contre paiement d'un certain droit :

Quelle que soit sa nationalité, l'agent consulaire de France est dispensé de tout serment. La suppression de cette formalité a été faite en bloc par le décret du 5 Septembre 1870.

Il faut une hiérarchie entre les différents consuls et agents consulaires, pour régler les préséances dans les cérémonies officielles. Jusqu'au XVIII^e siècle, les agents extérieurs avaient le même rang qu'aurait eu leur souverain car, à cette époque, n'avait pas encore prévalu la doctrine actuelle que toutes les têtes couronnées sont égales.

Un empereur avait le pas sur un roi, celui-ci précédait un simple prince. Mais, actuellement, ces pratiques sont surannées et des incidents analogues à ceux que nous rapporte de Martens ne pourraient plus se produire. Il n'y a pas de règle fixe pour déterminer le rang que doivent occuper les consuls *lato sensu* dans les cérémonies officielles. Tantôt on divise les consuls en deux catégories suivant qu'ils sont ou non de carrière, tantôt on donne le pas à ceux dont l'*exequatur* est le premier en date. Dans le premier système, les agents sont disposés d'après l'ordre alphabétique des Etats. C'est celui qui paraît le plus justi-

fié. Il ne faut pas oublier que malgré le progrès des idées le cérémonial a toujours une grande importance en droit international.

Les rapports des consuls avec la marine de guerre sont très importants au point de vue des préséances. Il en est de même pour les agents consulaires. D'après le décret du 20 mai 1885, lorsqu'un navire arrive dans la résidence de l'agent, celui-ci doit la première visite au commandant. Dans certains cas, lorsqu'il est en uniforme, il doit être salué de cinq coups de canons (Voir le décret cité plus haut pour les détails de la cérémonie).

Malgré leur situation d'agents subalternes, les consuls négociants doivent se soumettre à l'usage des visites officielles. L'usage en a décidé ainsi et il y a de bonnes raisons à cela. Si l'agent consulaire de France n'est, au regard de la loi française, qu'un simple délégué du consul, il ne faut pas oublier que beaucoup de pays accordent à leurs consuls négociants une situation bien supérieure. Le prestige de la France pourrait se trouver atteint par une attitude trop effacée imposée à ses agents consulaires. D'ailleurs, entre les différents membres du corps consulaires d'une même ville, il s'établit fatalement des relations de service, d'autant plus fréquentes que dans le cas envisagé ici, il ne s'agit que de postes peu importants, situés en général dans des villes de population médiocres. D'ailleurs, un intérim, une déclai-

ration de guerre entre l'Etat mandant et l'Etat de résidence, établissant des rapports quasi obligatoires. Aussi faut-il approuver sans réserve l'usage établi.

D'après l'arrêté du 15 avril 1882, les agents consulaires ne peuvent porter un uniforme que sur une autorisation de l'administration délivrée après avis conforme du consul (a).

C'est le costume de chanceliers de troisième classe qui se compose d'un habit de drap bleu national d'après le même modèle que celui des consuls et secrétaires d'ambassade, avec broderie au collet et sur les parements mais sans écusson, d'un gilet bleu ou blanc à une rangée de boutons et d'un pantalon bleu ou blanc avec bande dorée. Ils sont pourvus d'une épée et d'un chapeau à plumes noires.

La correspondance directe de l'agent consulaire ne s'adresse, en général, qu'à son chef de service. Il n'a le droit de correspondre avec le ministre qu'en cas d'autorisation spéciale (voir plus loin, art. 1, ordonnance du 26 Octobre 1833).

Mais, en dehors de cette restriction, il est absolument libre de communiquer, soit avec les autorités locales, soit avec les particuliers (sauf, s'il juge à propos, d'en référer à son chef de service). (b)

Les interdictions qui s'appliquent aux consuls de carrière ne sont naturellement pas les mêmes que

(a) — De Clercq et Vallat, T.I.; p. 120 et seq.

(b) — Didot, Petit Guide pratique à l'usage des agents consulaires, p. 3

celles des consuls négociants. Ils peuvent naturellement exercer leur négoce et posséder des biens-fonds dans le pays de leur résidence : un simple particulier, en effet, ne peut être traité aussi sévèrement qu'un fonctionnaire sujet à des déplacements nombreux et fréquents. On leur permet également de contracter des emprunts : c'est une conséquence directe de leur état de négociants. De même, les autorisations de mariage ne visent pas les consuls négociants. Par contre, ils ne peuvent déléguer leurs pouvoirs.

Mais, au contraire, il faut décider que l'interdiction de posséder des esclaves s'applique aux agents consulaires, sauf à ceux à qui leur loi nationale le permettrait, comme en Turquie. Hors de ce cas, en effet, la loi française, et, généralement les lois des pays faisant partie de la communauté internationale jugent très sévèrement le propriétaire d'esclaves. Il ne saurait être question de leur laisser exercer par surcroît une fonction, à certains égards, publique.

Il en est de même pour les armements en course. Dans les pays qui n'ont pas adhéré à la déclaration de Paris de 1856, cette pratique est licite, par conséquent, la France ne saurait l'interdire à un agent soumis à l'allégeance locale. On pourrait, il est vrai, éviter de nommer un négociant se livrant notoirement à cette opération, mais en dehors de ce cas, on ne pourrait baser une révocation sur ce seul fait.

L'ordonnance du 3 mars 1781, encore en vigueur,

interdit à tous les consuls Français indistinctement de se rendre acquéreurs de quelque manière que ce soit, des objets provenant d'un sauyetage et vendus par leur ordre ou leur entremise. Ce texte est tellement général qu'il s'applique à toutes les catégories de consuls négociants de France.

La circulaire du 26 février 1853 impose aux consuls de carrière une grande réserve lorsqu'ils doivent être mandataires de Français : « Dans la pensée de mon département, il existait alors et il existe encore aujourd'hui de très graves inconvénients à laisser prendre aux consuls le rôle d'agents d'affaires chargés de poursuivre d'office et sans autorisation le remboursement de créances françaises et de s'immiscer directement dans des questions qui pourraient engager leur responsabilité, surtout en matière pécuniaire ».

Ce texte s'applique-t-il aux consuls négociants ? Il faut répondre négativement. Cette prohibition vise les consuls de carrière en raison de leur qualité de fonctionnaires publics français. Une raison de ce genre n'existe pas pour les consuls négociants. De plus, ceux-ci peuvent être amenés à des démarches de cette sorte par l'exercice normal de leur profession, par conséquent, d'une manière parfaitement licite.

L'arrêt du Conseil d'Etat du 6 décembre 1855 est venu préciser les pouvoirs des consuls, lorsqu'ils reçoivent des procurations à l'effet de conclure des opé-

raisons pour le compte de Français dans le pays de leur résidence. Ils peuvent se charger du recouvrement de sommes d'argent mais sans engager la responsabilité de l'Etat français. Il en est de même, à plus forte raison, des agents consulaires. Ces sortes d'opérations rentrent dans leurs fonctions commerciales et il faudrait leur reconnaître capacité à cet égard, même en l'absence de texte.

Il est enfin interdit aux agents consulaires d'accepter les titres d'agents d'autres puissances. Dans ce cas, en effet, ils se trouveraient surchargés de besogne et d'ailleurs pourraient se trouver incités pour diverses raisons : avantages matériels supérieurs, patriotisme s'ils ne sont pas Français, à négliger les intérêts de leur premier mandant. La sanction de cette interdiction est la révocation pure et simple où une suspension temporaire si le consul chef de service est d'avis qu'il n'y a pas lieu d'appliquer une aussi grave mesure.

Les agents consulaires ont pour ressortissants tous les Français (ou naturalisés Français) ainsi que les individus soumis à la puissance française, c'est-à-dire les indigènes des colonies françaises. Pour les indigènes des pays de protectorat, les traités les soumettent également à la compétence des consuls et agents consulaires français. Par contre, ils sont exclusivement compétents à l'égard des individus énumérés ci-dessus et, lorsque leur ministère est sollicité par

des personnes de nationalité douteuse, ils doivent s'abstenir de toute intervention, surtout lorsqu'elle pourrait avoir comme effet éventuel, de les mettre en conflit avec l'autorité locale.

La France protège encore les Suisses Français en Turquie, alors que les Suisses Italiens sont protégés par l'Italie et les Suisses Allemands par l'Allemagne. C'est une très grande anomalie : la Suisse bien que divisée en cantons d'une très grande autonomie, n'offre cependant qu'une seule personnalité internationale (comme l'Autriche et la Hongrie qui se comportent en dehors de leurs frontières comme un seul et même Etat). Certains Etats minuscules, comme le Luxembourg et le Monténégro, n'ont pas d'agents extérieurs. Le premier place ses nationaux sous la protection des consuls allemands, le second sous celle de l'Autriche.

L'immatriculation des Français ou protégés Français est l'un des actes les plus fréquents que puisse avoir à accomplir un consul. Mais en dépit de son apparente simplicité, cette opération soulève de délicates questions de conflit de lois, et un commerçant peu ou point habitué aux controverses juridiques et ignorant des solutions de la jurisprudence, pourrait donner à ces questions des solutions fâcheuses. Aussi, les circulaires du 15 Juillet 1862 et du 24 Décembre 1877 ont-elles sagement décidé qu'en cette matière, les agents consulaires ne joueraient qu'un rôle de trans-

mission. La décision appartient toujours aux consuls.

Le décret du 30 Novembre 1909 a inauguré une pratique nouvelle. Les Français ou protégés Français fixés à l'étranger doivent se faire immatriculer dans les trois mois de leur arrivée à leur résidence. Cette formalité doit être renouvelée tous les cinq ans en Europe, tous les deux ans hors d'Europe, tous les ans en pays de juridiction. Le prix en est fixé à cinq francs. Mais, sauf dans les cas particuliers cités plus haut, il n'y a pas de sanction.

Quant aux déclarations de nationalité prévues par le décret du 13 Août 1889, elles doivent, en principe, être réservées aux consuls, bien que le texte ne l'ordonne pas expressément (a).

Le rôle officieux des agents consulaires est très considérable. On peut même dire qu'il est difficile de le limiter, tellement est grande la variété des renseignements que les agents consulaires peuvent être amenés à fournir.

Les agents consulaires sont d'abord compétents pour toutes les transmissions officielles d'actes. Ils ne remplissent, en cette matière, en effet, qu'un rôle passif et qui n'implique aucune délégation de puissance publique française. Ils transmettent à leur consul chef de service les plaintes déposées entre ses mains par un capitaine, en cas de crime commis à bord. D'autre part, depuis quelques années, il s'est

(a) -- Didot, *Petit guide pratique*, p. 44.

fondé de vastes unions internationales qui impliquent des transmissions.

En général, la bienfaisance officielle est réservée aux seuls nationaux dans chaque Etat. Il n'existe qu'une seule convention qui fasse exception à cette règle : c'est l'accord franco-suisse du 27 Septembre 1882, qui accorde aux aliénés et aux enfants abandonnés de l'un des Etats résidant sur le territoire de l'autre le même traitement qu'aux nationaux. En cette matière en dehors de ce cas précis ainsi que de la pratique analogue suivie avec quelques autres pays limitrophes, le rôle de l'agent consulaire sera purement officieux. C'est en cette matière qu'il doit se montrer le protecteur avisé et vigilant des Français. Il en est de même pour les rapatriements, qui sont toujours laissés au jugement des consuls ; il est vrai que si les raisons n'étaient pas jugées valables par le Ministère des Affaires Etrangères, les frais resteraient à la charge du consul (et non des agents consulaires qui doivent toujours transmettre de semblables demandes à leurs chefs et ne jamais rien décider eux-mêmes).

Les agents consulaires doivent s'employer à faire bénéficier les ouvriers français des dispositions des lois locales ou à leur faire appliquer les conventions conclues avec la France dans les pays suivants : Belgique (Convention du 21 Février 1906), Luxembourg (27 juin 1906), Angleterre (3 Juillet 1909), Italie (9 Juin 1906).

La vigilance des agents consulaires français peut trouver encore matière à s'exercer dans les questions de traite des blanches. Une vaste union, composée de la France, de l'Allemagne, de la Belgique, du Danemark, de l'Espagne, de la Grande-Bretagne, de l'Italie, des Pays-Bas, du Portugal, de la Russie, de la Suède, de la Norvège et de la Suisse, datée du 18 Mai 1904, et à laquelle ont adhéré postérieurement les Etats-Unis et le Brésil, a été conclue pour la répression de ce délit. Le texte s'exprime ainsi : « Les gouvernements s'engagent dans les limites légales et autant que faire se peut, à confier à titre provisoire et en vue d'un rapatriement éventuel les victimes d'un trafic criminel lorsqu'elles sont dépourvues de ressources, à des institutions d'assistance publique ou privée, ou à des particuliers offrant des garanties nécessaires ». Un agent consulaire de France devra donc, dans la limite de ses moyens, se renseigner sur la traite des blanches notamment au point de vue des navires français à l'égard desquels il jouit toujours d'un certain pouvoir, et provoquer de la part des autorités locales les mesures prévues par le traité.

Un agent consulaire peut également avoir à transmettre des significations à l'étranger dans les pays suivants : Allemagne, Autriche-Hongrie, Belgique, Danemark, Espagne, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal, Roumanie, Russie, Suède, Norvè-

ge, Suisse, d'après la convention conclue à la Haye le 14 Novembre 1896. La signification ne peut être refusée que si elle est contraire à la souveraineté ou à la sécurité de l'Etat. La plus grande prudence est recommandée aux consuls et agents consulaires dans ces circonstances.

Ils n'ont, en effet, aucun caractère officiel dans le pays où ils exercent et ne doivent pas s'exposer à compromettre le prestige de l'Etat qui les a nommés. Afin de remédier à cet inconvénient, un projet de convention a été signé à la Haye le 17 Juillet 1905 entre l'Allemagne, l'Espagne, la France, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, la Roumanie, la Russie et la Suède et ayant pour but de faire faire la signification par l'autorité compétente, sur la réquisition du consul. Dans ce cas, la force publique de l'Etat requis serait indirectement à la disposition du consul.

Quant aux commissions rogatoires prévues par la convention de la Haye du 17 Juillet 1905, elles ne peuvent être adressées à de simples agents à cause de leur caractère judiciaire. (Lettre du Garde des Sceaux au Ministère des Affaires Etrangères du 14 Août 1877).

La réception, même officieuse, de témoignages, est refusée aux consuls en Allemagne, en Autriche, en Belgique, en Norvège, en Portugal, en Roumanie et en Suisse. A plus forte raison, les agents consulaires sont-ils atteints de la même incapacité.

Il existe toute une catégorie d'actes désignés par l'ordonnance du 26 Octobre 1833, sous le terme de bons offices, qui s'imposent aux agents consulaires. Ils doivent rendre aux Français de passage dans le lieu de leur résidence tous les menus services qui dépendent d'eux.

Un agent consulaire, de même qu'un simple particulier, peut rendre un arbitrage. Il n'y a pas lieu de faire de distinction suivant qu'il est ou non de nationalité française. Il est habilité à cette fonction par cela seul qu'il a reçu la commission d'un consul de France. Bien entendu, la sentence arbitrale sera soumise au droit commun pour l'exécution en France. Pour l'étranger, on se conformera à la loi locale.

D'après la convention consulaire du 9 Mars 1861 conclue entre la France et le Pérou, lorsqu'un consul rend un arbitrage, la sentence possède de plein droit l'imperium (a). C'est une anomalie curieuse, contraire au principe de la souveraineté locale.

Le développement du commerce international a suscité une âpre concurrence entre les commerçants des différentes nations. Les consuls ainsi que les simples agents doivent aider le commerce de l'Etat qu'ils représentent, de tout leur pouvoir. Tout d'abord, il existe deux institutions officielles françaises destinées à renseigner nos négociants ce sont : l'office national du commerce extérieur et l'office de l'Algérie.

(a) — Bousquet, Agents diplomatiques et consulaires, p 108.

D'après les circulaires des 21 Mai 1891, 8 Août 1898 et 27 Mars 1901, ils doivent faire parvenir à ces instituts tous les renseignements pouvant présenter quelque utilité pour le commerce français.

D'autre part, les négociants français sont autorisés par la circulaire ministérielle du 19 Mars 1863, à expédier des catalogues et des échantillons aux consuls et agents consulaires. Mais ceux-ci n'ont pas à les transmettre à nouveau. Ils les gardent dans leurs archives et les tiennent à la disposition des intéressés locaux. On ne saurait exiger d'agents officiels une réclame onéreuse autant que déplacée.

Les obligations statistiques des consuls sont résumées dans la circulaire du 15 Novembre 1861. En vertu de ce texte, les consuls et agents consulaires doivent fournir dix états annuels distincts concernant

- 1° l'importation
- 2° l'exportation
- 3° l'importation et l'exportation réunies des principales marchandises
- 4° le mouvement général des principales marchandises
- 5° le mouvement général de la navigation dans le port de leur résidence
- 6° l'importance de la navigation sous pavillon tiers
- 7° un relevé des principales industries existant dans leur circonscription

8° le cours de change des monnaies

9° le prix courant moyen des principaux articles de commerce .

10° les cours du fret et des assurances ainsi que les Bulletins spéciaux.

Le décret du 4 Avril 1906 faisant droit aux desiderata du commerce français, a instauré la correspondance directe avec le ministère du commerce des consuls et des attachés commerciaux. De plus, dans son article 5, ce texte oblige les agents consulaires à adresser au ministère du commerce « leurs rapports généraux sur les questions économiques et commerciales et les renseignements permettant de faire une étude complète de ces questions ». (a)

Ils doivent encore renseigner sur la vente de la morue française à l'étranger, la culture du tabac, les entreprises de navigation qui font concurrence aux nôtres et sur la statistique de la population française à l'étranger (b).

De plus, ils doivent informer les autorités françaises du décès de Français qui se produisent dans leur circonscription par l'envoi :

1° de l'acte de décès dressé en mer s'il s'agit d'un marin

2° d'une expédition de l'acte dressé par l'autorité locale si la mort a eu lieu à terre

(a) — Lehr, Manuel.

(b) — Bousquet : Agents diplomatiques et consulaires p. 120

3° par le certificat de décès délivré par le médecin en pays de juridiction (c).

Ils doivent également transmettre les documents officiels locaux. Le droit comparé est, en effet, du plus haut intérêt : il contribue d'une façon très importante à l'amélioration du droit national, les consuls et agents consulaires doivent donc tenir soigneusement au courant le Ministère des Affaires Etrangères, des changements législatifs qui se produisent dans le pays de leur résidence.

Les informations sanitaires sont au nombre des plus importantes que doivent fournir les agents consulaires. Il est du plus haut intérêt, en effet, pour les pays civilisés, de se prémunir contre certaines maladies exotiques et éminemment épidémiques, la contagion se faisant surtout, l'expérience l'a montré, par voie maritime.

Le plus souvent, d'ailleurs, ces maladies proviennent des pays arriérés, comme les pays orientaux. Ces maladies sont : la peste d'Orient, la fièvre jaune, le typhus, la lèpre, le choléra morbus asiatique.

Dans quelques cas, les agents consulaires doivent en référer immédiatement à leur chef de service et attendre ses instructions. Il ne faut pas oublier d'ailleurs que, d'après l'ordonnance du 26 Octobre 1833 tous leurs actes sont soumis au visa du consul qui

(c) — Héritte, Guide formulaire à l'usage des agents consulaires, p. 21 et seq.

les a nommés, sauf dipense examinée plus loin, avec leurs attributions spéciales.

C'est, notamment, en matière de succession et de tutelle que les agents doivent attendre les instructions de leurs chefs.

L'une des plus importantes attributions du corps consulaire c'est, en effet, la gestion des successions de leurs nationaux morts à l'étranger. L'intérêt est considérable : il s'agit de sauvegarder les droits des héritiers et des créanciers résidant au loin, et peut-être ignorants de l'ouverture de la succession. Les différentes législations l'ont si bien compris qu'elles accordent, en général, aux consuls étrangers sur leur territoire, des pouvoirs très étendus allant jusqu'à apposer les scellés.

En cette matière, les simples agents n'ont que des attributions modestes. Ils doivent attendre les instructions des consuls.

L'ordonnance du 26 Octobre 1833 s'exprime ainsi, en effet : « En cas de décès d'un Français, les agents consulaires se bornent à requérir, s'il y a lieu, l'apposition des scellés de la part des autorités locales, à assister à toutes les opérations qui en sont la conséquence et à veiller à la conservation de la succession en tant que l'usage et les lois du pays les y autorisent.

Ils auront soin de rendre compte à nos consuls des mesures qu'ils auront prises en exécution de cet ar-

tiele, et ils attendront les pouvoirs spéciaux pour administrer, s'il y a lieu, la succession ».

Afin de permettre aux consuls et agents consulaires de protéger facilement et sûrement les intérêts des héritiers d'un national décédé à l'étranger, la France dans les conventions conclues avec l'Autriche, la Bolivie, le Salvador, Saint Dominique, l'Espagne, l'Italie, le Portugal, stipule la clause d'avertissement de l'agent par les autorités locales. En cas de succession testamentaire, les traités conclus avec l'Espagne et l'Italie décident l'incompétence consulaire (a).

L'action de l'agent consulaire doit toujours être respectueuse de l'autorité locale. Il ne faut pas oublier que, d'après les idées juridiques modernes, c'est celles-ci qui est de droit commun compétente. On n'admet plus d'échecs à la souveraineté. Par conséquent, un agent consulaire ne peut apposer de scellés que s'il y est formellement autorisé par un traité. Il en est de même pour la conservation de la succession qui doit toujours être conforme au droit local. Ainsi d'après la convention franco-brésilienne du 21 juillet 1866, les consuls n'apposeront pas les scellés sur les biens d'un national mort en faillite ou faisant partie d'une société commerciale. Dans ce cas, en effet, on pourrait craindre que les intérêts des co-contractants locaux ne soient lésés.

Dans d'autres conventions (par exemple, le traité

(a) — Ainsi que l'Equateur, le Honduras et Costa-Rica.

franco-grec de 1876), les scellés ne doivent être apposés qu'en présence de l'autorité locale. S'il n'y a pas de consuls sur les lieux, elle devra rendre compte à celui qui est compétent, de son administration (a).

Les agents consulaires n'ont pas le droit de liquider les successions. Ce sont les consuls qui leur délèguent le pouvoir qu'ils jugent opportuns dans chaque cas particulier. Il existe, il est vrai, de nombreuses dérogations à cette règle en vertu des traités. Dans les pays suivants : Autriche, Bolivie, Espagne, Equateur, Grèce, Honduras, Italie, Portugal, Costa-Rica, Russie, les consuls et agents consulaires français ont le droit de liquider les successions. De même, ils n'ont pas à intervenir pour les immeubles d'une succession française.

Beaucoup de conventions donnent aux consuls et agents consulaires un rôle important en matière de tutelle. Mais, en cas de silence des conventions, il faut décider que le consul et, à plus forte raison, l'agent consulaire, sont incompétents. Bien que l'on ne considère pas en général, la tutelle comme une fonction publique (b) pour la raison principale qu'un étranger peut être tuteur de son fils mineur, il ne faut pas oublier que la règle est la souveraineté territoriale. Ce serait lui faire échec que de confier

(a) — Pradier Fodéré, *Traité*, A. IV, p. 307 et seq.

(b) — Flaischlen. *Des attributions des consuls en matière de notariat et d'état civil.*

cette fonction à un étranger, qu'il soit ou non fonctionnaire au regard du pays qui l'a nommé. Si le père étranger est agréé comme tuteur de son fils mineur, c'est par l'application de la théorie moderne du droit international privé, d'après lequel le statut de famille est régi par la loi nationale. Il ne peut en être de même pour un agent consulaire. Il ne pourra avoir, en cette matière, qu'un rôle officieux, et se bornera à stimuler l'intervention de l'autorité locale. Mais là devra s'arrêter son action : il n'est pas possible d'adopter la théorie de M. Flaischlen qui l'autorise à réunir le conseil de famille. Il y a là un véritable exercice de puissance publique.

En cas de naufrage, d'après MM. de Clercq et Vallat, ils doivent demander immédiatement des instructions à leur chef de service et n'agir qu'après les avoir reçues (a). Seuls, en effet, les consuls négociants habilités aux fonctions d'administrateur de la marine, jouissent d'un droit d'initiative en pareille matière, comme on le verra plus loin. Il n'y a donc lieu de donner ici que quelques indications sommaires à ce sujet.

Il est vrai que, dans tous les cas, les consuls négociants doivent prendre des mesures provisoires.

En effet il existe deux hypothèses spéciales dans lesquelles les agents n'agissent que par délégation :

(a) — Guide, T. I., p. 430 et seq.

1° dans le cas de la loi du 10 Mars 1891

2° dans le cas de la loi du 28 Mai 1836.

Le premier cas vise la recherche des causes des sinistres maritimes. Elle appartient au consul en principe, mais celui-ci peut en charger un simple agent, à la condition d'en informer le ministre de la marine, que cet agent soit ou non pourvu des fonctions d'administrateur de la marine.

Le second cas est constitué par les perquisitions à effectuer en pays de juridiction. Elles sont examinées plus loin.

CHAPITRE II

Pouvoirs propres des Consuls Négociants

Il nous faut maintenant examiner les pouvoirs propres des agents consulaires c'est-à-dire les actes administratifs qu'ils peuvent accomplir de leur initiative personnelle et sans demander de pouvoir ad hoc. Ils sont assez nombreux.

Nous rencontrons d'abord les attributions relatives à la marine marchande. Elles sont importantes. Ils signalent les capitaines négligents, font parvenir au consul, après les avoir légalisées, les plaintes déposées contre eux et signées des trois principaux membres de l'équipage, les procès-verbaux de disparition dressés en mer par les capitaines ainsi que les actes de décès dressés par l'autorité locale (il fait l'inventaire des effets du défunt mais ne peut en donner décharge que sur l'ordre exprès du consul).

Ils sont investis d'un pouvoir de surveillance sur toute la navigation qui porte pavillon français. Ils doivent s'assurer que la composition des équipages est réglementaire (les 3/4 doivent être Français).

Ils jouissent d'une certaine autorité sur les équipages : d'après l'ordonnance du 26 Octobre 1833, ils doivent appuyer les capitaines pour le maintien de la

discipline à bord : d'accord avec ces derniers, ils peuvent même consigner les équipages.

M. Héritle énumère longuement les pièces que les consuls négociants doivent exiger des capitaines de navires arrivant dans leur résidence. (a)
Ce sont :

- 1° la patente de santé
- 2° l'acte de francisation
- 3° le congé (provisoire ou non)
- 4° le journal de bord
- 5° le rôle d'équipage
- 6° le manifeste
- 7° le cahier de punitions
- 8° la liste des passagers
- 9° le bordereau de dépêches
- 10° le registre de traversée (pour les primes accordées à la navigation au long cours).

Parmi ces pièces, les unes doivent rester au consulat, les autres être visées et restituées au capitaine (le journal de bord, le rôle d'équipage, le registre de traversée et le manifeste). De plus, le rôle doit être visé (à l'endroit réservé pour cet usage).

L'ordonnance du 26 Octobre 1833 prescrit de noter à part sur un registre.

- 1° les dates d'arrivée et de départ du navire
- 2° le port d'attache

(a) — Héritle, Guide formulaire p. 48

3° le nom du capitaine et celui du navire

4° la nature de la cargaison

5° le tonnage

6° le nombre des hommes d'équipage

7° le port de destination (art. 4).

Ils doivent opérer la radiation du rôle d'équipage, des marins ou passagers qui, pour une raison quelconque, ne continuent pas le voyage. De même en cas de décès ou de désertion.

Les consuls négociants sont compétents pour recevoir les déclarations et accomplir les formalités prévues en cas de relâche forcée et d'emprunt à la grosse. La Cour de Rouen avait décidé négativement mais la Cour de Cassation s'est prononcée en sens contraire: Cass. Req. 24, Janvier 1845 (a).

On peut hésiter sur le droit qu'auraient les agents consulaires de requérir les navires français pour les rapatriement, M. Héritte (b) admet l'affirmative. Les personnes pouvant donner lieu à rapatriement sont : les militaires et marins isolés, les indigents, les prévenus de crimes et de délits, les individus expulsés des pays de juridiction.

Les attributions des agents consulaires en matière de pêches primées sont définies par les décrets du 29 Décembre 1851 et du 16 Juin 1853, par les circulai-

(a) — Moreuil, Op. 374.

(b) — p. 77. op. cit.

res du 3 Octobre 1852, du 28 Juillet 1853 et du 24 Avril 1856. D'après cette dernière, ils délivrent des certificats de débarquement dans la même forme que les consuls.

Les consuls négociants peuvent également annoter les registres de traversée lorsqu'il s'agit de primes à la navigation. Ils ont également le pouvoir de dresser des extraits de voyage indiquant l'effectif de l'équipage, le tonnage du navire et l'itinéraire suivi.

En cas de naufrage, les agents consulaires doivent prendre les mesures provisoires propres à sauver l'équipage et la plus grande partie possible de la cargaison. L'extrême urgence ne permet pas d'attendre les instructions, et, d'ailleurs, l'agent n'a pas à hésiter sur les actes qu'il doit accomplir. Tout d'abord il doit faire procéder au sauvetage de toutes les personnes se trouvant à bord, faire inhumer les cadavres après les avoir identifiés dans la mesure du possible, (dans cette hypothèse, faire dresser des actes de décès ou des procès-verbaux de disparition) et mettre en lieu sûr les marchandises sauvées.

Les agents doivent veiller à ce qu'il n'existe aucune collusion frauduleuse entre le capitaine et l'équipage. La sincérité des témoignages doit être assurée aussi strictement que possible.

Les articles 189 et 190 du tarif leur permettent de prélever 2 % sur les sommes nettes résultant d'un sauvetage.

D'autre part, il existe dans le Code de Commerce un certain nombre de prescriptions dont doivent s'inspirer les agents en cette matière. L'article 261 du Code de Commerce prescrit que les matelots coopérant à un sauvetage doivent être payés à la journée. D'autre part, les propriétaires ou les assureurs peuvent demander à opérer le sauvetage eux-mêmes. Dans ce cas, d'après MM. de Clercq et Vallat, les agents sont incompétents pour accorder eux-mêmes cette autorisation et doivent en référer à leur consul. Si celui-ci répond affirmativement, ils devront se faire rembourser les dépenses déjà faites et s'assurer que les nouveaux frais indispensables seront faits (a).

En vertu de la règle *locus regit actum*, les ventes aux enchères sont faites d'après la loi locale par les agents consulaires. Si la vente des objets sauvés ne suffit pas à couvrir les frais de sauvetage, l'agent consulaire complètera la somme requise et se fera rembourser par le consul (b).

Les agents ne sont compétents pour liquider un sauvetage que lorsqu'ils sont investis des fonctions d'administrateurs de la Marine. Dans l'hypothèse contraire ils doivent en référer au consul.

La liquidation est effectuée définitivement au port d'immatriculation. Si des étrangers se trouvent intéressés dans le règlement et s'ils n'admettent pas la

(a) — De Clercq et Vallat, Guide loc. cit.

(b) — De Clercq et Vallat, Guide loc. cit.

décision de l'autorité française, ce sont les tribunaux locaux qui seront compétents (a).

Les effets des passagers sont inventoriés et sont ensuite transmis au consul.

Le décret du 4 Janvier 1896 autorise les agents consulaires à délivrer, comme les consuls, des patentes de santé. Ils les délivrent, brutes, lorsque des maladies contagieuses sévissent dans sa résidence et, nettes, dans le cas contraire. Ils visent, de plus, les patentes émanant de fonctionnaires étrangers, en les vérifiant.

Les agents consulaires doivent, de même que les consuls, assurer l'exacte application de la loi militaire à l'étranger aux ressortissants français. Il s'agit ici d'un rôle d'intermédiaire. Aussi, est-il logique que les simples agents puissent, en cette matière, accomplir les mêmes formalités que les consuls, ou plutôt les mêmes actes d'information. Certains jeunes gens risquent d'être omis : c'est aux agents consulaires de les signaler aux consuls et de leur faire parvenir, en temps utile, les communications de l'autorité militaire. D'autres ignorent leur exacte nationalité, il faut les éclairer à ce sujet. Ils inscrivent, sur un registre spécial, tous les jeunes gens, ressortissants de l'agence, âgés de vingt ans. Les différentes demandes que ces derniers peuvent avoir à transmettre, passent par leur intermédiaire (sursis, etc.).

(a) — De Clercq et Vallat, Guide loc. cit.

Le Préfet du Département de recrutement peut accorder à un jeune Français résidant à l'étranger, la faveur d'être examiné par un médecin dans une simple agence consulaire. Ceci devient un droit pour les jeunes gens fixés hors d'Europe. Enfin, comme on le verra plus loin, le Ministre de la Guerre accorde à certains agents le pouvoir de faire passer les visites médicales au siège de l'agence.

Un agent consulaire, d'après M. Hérítte (a) n'a pas le droit de recevoir des engagements à la légion étrangère. Cette opinion est parfaitement justifiée : il y aurait violation des bonnes relations internationales s'il s'agissait d'un national du pays de résidence, et, d'ailleurs, dans tous les cas, l'agent consulaire de France est incompétent pour recevoir de semblables formalités.

Les agents sont compétents pour recevoir les changements de résidence que les réservistes et les territoriaux sont astreints à déclarer lorsqu'ils voyagent ou se fixent à l'étranger. Ils doivent, également, viser les livrets militaires des intéressés dans les cases réservée à cet usage.

Légaliser, c'est attester l'authenticité d'une signature. Il en résulte que la personne qui a signé doit être connue de l'agent consulaire, ou tout au moins sa signature. Mais là, s'arrête son rôle. Le contenu de la pièce visée ne le concerne nullement : c'est ce

(a) — Hérítte, Guide formulaire à l'usage des agents consulaires, p.

qui résulte de la jurisprudence (Cassation, 8 Nov. 1853 D. 54, 1, 420, Orléans, 9 février 1900, D 1902, 2, 441)

Il est évident que si l'acte émane de fonctionnaires publics locaux, les agents consulaires doivent connaître leur signature. Ils ne pourraient donc se refuser à accorder leur légalisation dans ce cas.

Sauf exception examinée plus loin, la signature des agents consulaires doit être elle-même légalisée par le consul qui est leur chef de circonscription. Quant à la signature de ces agents et à celle des consuls négociants dispensés de visa, elle doit être elle-même légalisée au Ministère des Affaires Etrangères.

La circulaire du 11 Octobre 1824 dispose que lorsqu'une légalisation est demandée, l'identité de l'impétrant doit être certifiée par deux témoins.

Les agents consulaires sont compétents pour délivrer les certificats de vie. C'est dans ces deux cas suivants qu'ils ont lieu, surtout, d'user de cette attribution.

D'après l'ordonnance du 20 Mai 1818, les autorités française reconnaissent comme probants les certificats de vie délivrés par les autorités locales. Seuls, les Français titulaires de pensions militaires ou recevant des secours de la Caisse des Invalides de la Marine, doivent s'adresser aux agents français (décret du 26 Juin 1882: s'ils habitent à moins de 24 kilomètres de sa résidence)

Dans chaque poste, il doit être tenu un registre contenant les nom, prénoms, adresse des titulaires de

rentes, ainsi que la somme qu'ils doivent recevoir. L'autorisation de résider à l'étranger dont doivent être pourvus les pensionnés militaires, doit être mentionnée (a).

D'autre part, la loi du 14 juillet 1905 sur l'assistance obligatoire s'applique aux Français résidant à l'Etranger (art. 16). Ils devront prouver :

- 1° leur âge ;
- 2° leur nationalité ;
- 3° leur indigence ;
- 4° leur état de santé.

Les deux premiers renseignements devront être obligatoirement fournis par les agents consulaires. Pour les autres, l'autorité locale pourra intervenir.

Les agents consulaires sont autorisés à délivrer des certificats d'origine destinés à procurer des exemptions douanières dans certains cas. Ainsi, par exemple, ils peuvent, soit délivrer un certificat pour l'entrée en franchise en France de mobilier personnel, soit viser la pièce délivrée dans le même but par l'autorité locale (les véhicules de toutes sorte sont exclus de ce régime de faveur). Dans tous les cas, un inventaire doit être fourni à l'appui de la demande. Ils peuvent également, délivrer des certificats d'origine ou viser ceux que l'autorité locale aurait délivrés. C'est l'agent du lieu d'embarquement ou d'expédition qui est compétent en cette matière. Les objets dont il cer-

(a) — Pillaut op. cit.

tifie l'origine pourront donc provenir d'une région assez éloigné du lieu de sa résidence.

Lorsque l'agent vise un certificat étranger, il devra s'assurer qu'il est rédigé d'une manière conforme à la législation française (par exemple, un agent de la métropole ne peut donner d'attestation pour un produit d'origine coloniale).

Dans les mêmes conditions, les agents consulaires sont autorisés à délivrer aux capitaines de navire des certificats d'embarquement ou de débarquement.

La délivrance des passeports rentre dans les attributions générales des consuls négociants. Seul, le visa du consul chef de service, est nécessaire : c'est le droit commun. Comme on le verra plus loin, la dispense de cette formalité rentre dans la catégorie des attributions spéciales des agents consulaires. La délivrance ou le simple visa d'un passeport doivent être mentionnés sur un registre spécial. D'autre part, d'après la circulaire du 20 janvier 1869, lorsqu'il s'agit d'un Algérien, on remplace son passeport, soit par un permis de séjour, soit par un certificat de nationalité.

L'ordonnance du 26 octobre 1833 leur prescrit de s'assurer de l'identité du requérant, avant de délivrer le passeport. Cette prescription a pour but d'éviter qu'un mineur ou un interdit ne cherche à se soustraire à l'autorité de qui de droit, en surprenant la bonne foi du consul.

Quant aux passeports délivrés par les autorités étran

gères, l'ordonnance du 25 octobre 1833 autorise les agents consulaires à les viser lorsqu'ils les croieront réguliers. Ils peuvent, même, en délivrer pour la France, s'ils n'enfreignent pas, en cette matière, les lois locales.

Les agents consulaires sont également compétents d'après la circulaire du 4 novembre 1858, pour délivrer le certificat constatant de quelle maladie est mort le défunt, lorsque le Ministre de l'Intérieur a autorisé l'entrée d'un cadavre en France. Ils doivent également fournir une pièce établissant l'identité du défunt.

Il reste une dernière catégorie de questions à examiner : ce sont les rapports des agents consulaires avec la Marine Militaire. En cette matière, les auteurs ne leur accordent qu'un rôle purement officieux.

Ils doivent se mettre à la disposition des commandants des navires de guerre français afin de leur fournir tous les renseignements qui peuvent leur être utiles (état sanitaire local, marchés de fournitures ou d'alimentation à conclure, etc.). Bien qu'ils ne soient pas pourvus de fonctions d'administrateurs de la Marine, il faut leur admettre la capacité de payer les traites de bord qu'ils se font rembourser ultérieurement. Il ne s'agit, ici, en effet, que d'une simple mesure de courtoisie n'exigeant aucun habilitation spéciale.

Les fonctions des agents consulaires sont essentiellement gratuites. Mais ils sont entraînés, par leur si-

tuation, à certains frais de représentation, de logement pour leur bureau, et le temps consacré à leurs fonctions peut leur causer un préjudice commercial. Aussi, est-il juste de leur accorder certaines indemnités, qui couvriront aussi leurs menus frais de bureau. C'est d'ailleurs sous cette dénomination que la plupart des textes officiels les désignent.

D'après le décret du 14 août 1880, art. 81, « les vice-consuls non rémunérés sur les crédits du budget du Ministère des Affaires Etrangères et les agents consulaires conservent à titre d'honoraires ou d'indemnité de frais de bureau les taxes qu'ils sont autorisés à percevoir ». Ils sont placés sous le contrôle des chefs de poste dont ils relèvent. Ils sont soumis, en outre, aux mêmes obligations que les vice-consuls rétribués, en ce qui concerne la perception des droits de chancellerie, l'inscription de leurs recettes sur un registre spécial et la mention du paiement des droits sur les actes délivrés.

Aux époques et dans les conditions déterminées par les instructions ministérielles, ils produisent le relevé des recettes qu'ils ont effectuées en y joignant une quittance des sommes retenues par eux. Toutefois, ces opérations ne donnent lieu qu'à une vérification administrative et ne sont inscrites dans aucun des comptes et bordereaux transmis au Trésor par l'agent comptable des chancelleries diplomatiques et consulaires.

L'instruction du 18 février 1882 donne le droit de

percevoir les mêmes droits que les chancelliers, mais ils doivent observer les mêmes formalités que ces fonctionnaires c'est-à-dire tenir un registre règlementaire dans les formes prescrites et en expédier tous les mois une copie certifiée au chef de la circonscription. De même, la circulaire du 7 février 1892 leur prescrit de dresser des états de dépôt. Dans ce cas, ils sont autorisés par l'arrêté du 17 Floréal an IX à percevoir 0,15 % du produit du naufrage.

Beaucoup d'actes doivent être délivrés gratuitement. Ce sont ceux relatifs à des indigents, qui concernent un intérêt public français ou, enfin, qui ont en vue certains intérêts ouvriers particulièrement favorisés par la loi française.

Dans la première catégorie d'actes, on trouve : les pièces à produire pour la Caisse Nationale des Retraites pour la vieillesse, celles qui sont réclamées pour le mariage des indigents, les successions de militaires et marins français, l'émigration.

Les pièces officielles militaires, les certificats de bonne vie et mœurs constituent la seconde catégorie annoncée plus haut. Enfin, dans la troisième, figurent certaines sociétés de secours mutuels (a).

D'après la circulaire du 10 février 1855, les agents consulaires doivent viser gratuitement le contrat d'émigration qui sert de passeport aux émigrants. La loi du 18 juillet 1860 et les décrets des 9 et 15 mars 1861

(a) — Pillaut, op. cit. p. 231 et seq.

leur permettent de constater les infractions à l'émigration.

Une dernière question peut être posée au sujet des agents consulaires : sont-ils justiciables de la Cour des Comptes ? On pourrait être tenté de le nier, car les droits de l'Etat ne sont pas en jeu ici puisqu'ils ne perçoivent que des frais de bureau. Mais il faut tenir compte de l'intérêt supérieur des ressortissants français à ne payer que les tarifs légaux, et il faut décider, par conséquent, que les agents consulaires sont soumis au droit commun des comptables.

On peut tirer argument d'ailleurs du décret du 16 janvier 1877, d'après lequel les agents consulaires rémunérés sur le budget des affaires étrangères seront comptables comme les chanceliers et « seront soumis aux mêmes obligations en ce qui concerne la perception et le versement intégral des droits de chancellerie, le cautionnement, la tenue des écritures, la comptabilité des dépôts, la formation des bordereaux et relevés trimestriels et la production des pièces comptables.

Les non-rémunérés... seront soumis aux mêmes obligations que les rétribués en ce qui concerne les droits de chancellerie, l'inscription de leurs recettes sur un registre spécial et la mention du paiement des droits sur les actes délivrés ». (a)

Il faut, il est vrai, observer que ce texte est anté-

(a) — Pradier Fodéré, *Traité*, p. 44 et seq. t. VI.

rieur au décret du 18 septembre 1880 qui a établi une séparation absolue entre les vice-consuls et les agents consulaires.

Relativement aux immunités, Dudley Field distingue trois catégories de consuls :

1° ceux qui ne sont ni nationaux de l'Etat de résidence, ni propriétaires fonciers, ni commerçants ;

2° ceux qui ne sont pas nationaux de cet Etat, mais possèdent des immeubles ou font le commerce ;

3° ceux qui sont citoyens du pays de leur résidence.

On peut déduire à contrario de la plupart des textes législatifs, tant français qu'étrangers, les immunités accordées aux agents consulaires, la plupart du temps Ainsi, la circulaire ministérielle du 7 Vendémiaire, an XIII, exempte les consuls des taxes locales, des logements militaires, de toutes les contributions directes, tant personnelles que mobilières. Mais elle stipule que ces privilèges ne s'étendront pas aux consuls commerçants ou soumis à l'allégeance.

On est actuellement assez peu prodigue d'immunités pour le corps consulaire, en général. Il en résulte que les privilèges spéciaux aux consuls négociants se trouveront, par cela même, fort restreints. Comme nous le verrons plus loin pour les consuls étrangers, les consuls français, négociants ou non, jouissent d'une indépendance complète dans la limite de leur exequateur et de leurs attributions. Cette solution, admise unanimement est basée sur l'indépendance réci-

proque des Etats, qui s'oppose à ce qu'un agent officiel, agissant d'après les ordres de son gouvernement, voie ses actes soumis à l'appréciation d'un autre gouvernement Il y a là quelque chose d'analogue à la séparation intérieure des pouvoirs Ainsi, (Tribunal de Commerce de Nantes, jugement du 8 décembre 1869), un consul étranger qui a usé d'un dépôt à lui confié dans les conditions requises par les lois et règlements en vigueur dans l'Etat qui l'a commissionné, n'est pas justiciable des tribunaux français. Il est vrai qu'à propos d'une souscription ouverte par le consul du Honduras, la Cour de Paris, dans un arrêt du 30 juin 1876, a jugé que la question de préjudice causé était le fond du débat et à examiner, par conséquent, par le tribunal français. D'autre part, le conflit, dans un cas semblable, ne saurait être élevé (Conflits, 21 juillet 1824).

La correspondance est également inviolable dans tous les cas.

L'allégeance entraîne des modifications dans les immunités reconnues aux agents consulaires. Ainsi la convention franco-grecque du 7 janvier 1876, art. 6, stipule que « les agents consulaires, citoyens de l'Etat qui les nomme, ne seront pas tenus de comparaître comme témoins devant les tribunaux du pays de leur résidence, si ce n'est toutefois dans les causes criminelles où leur comparution sera jugée indispensable et réclamée par une lettre officielle de l'autorité

judiciaire. Dans tout autre cas, la justice locale se transportera à leur domicile pour recevoir leur témoignage de vive voix ou le demander par écrit suivant les formes particulières à chacun des deux Etats.

Art. 7. — Les agents consulaires citoyens de l'Etat qui les nomme ne comparaissent pas dans les causes civiles sauf sur un jugement du tribunal déférant le serment ou ordonnant la comparution de toutes les parties.

A cause de leur importance, les archives doivent donner lieu à une transmission expresse à chaque changement de titulaire, ou même à chaque intérim. L'ordonnance du 18 août 1833 exige trois exemplaires : l'un est conservé au poste, un autre est expédié au Ministère des Affaires Etrangères, le troisième, enfin, est conservé par l'agent sortant à titre de décharge.

L'inviolabilité des archives consulaires est absolue, sans restriction. La doctrine et la jurisprudence sont unanimes. On désigne sous ce nom, non seulement les documents eux-mêmes, mais encore le local qui les renferme. Il doit être fermé et rigoureusement séparé de l'habitation particulière et des locaux commerciaux de l'agent. Beaucoup de conventions, d'ailleurs, énoncent ces obligations mais elles sont générales et absolues. Elles doivent être observées dans tous les cas, surtout depuis que le fameux incident de Florence est venu leur donner le grand jour de la publicité. Un Tunisien étant décédé à Florence en

1887, un créancier sollicita la saisie de certaines pièces faisant partie de la succession. Le préteur italien fit droit à sa requête et se présenta au Consulat. Sur le refus qui lui fut opposé par le consul de se déssaisir des papiers litigieux, le fonctionnaire local requit la force publique et pénétra dans le bureau contenant les archives. Certains meubles furent fouillés. Aussi, le consul français adressa-t-il immédiatement une protestation à son gouvernement. Après de pénibles négociations (le gouvernement italien prétendant qu'il avait agi régulièrement, le mot archives, selon lui, ne s'appliquant qu'au meuble contenant les pièces conservées et non au local, on arriva à l'accord du 8 décembre 1888 : « Les mots archives consulaires s'appliquent exclusivement à l'ensemble des pièces de chancellerie et autres se rattachant directement au service ainsi qu'au local spécialement affecté au dépôt de ces pièces.

Art. 2. — Il est expressément interdit aux consuls généraux, consuls, vice-consuls et agents consulaires de placer dans le local affecté aux archives, des documents et objets qui n'auraient pas ce caractère. Les chambres ou la chambre constituant ce local devront être parfaitement distinctes des pièces servant à l'habitation particulière du consul, et ne pourront être affectées à d'autres usages ».

D'autre part, la France avait obtenu satisfaction : le

préteur trop zélé avait été déplacé. Le gouvernement italien, en fin de compte, désavouait son agent (a).

Mais, en dehors des archives, la maison du consul négociant est soumise au droit commun. On ne peut, en effet, conférer un privilège aussi exorbitant à un simple commerçant. Il doit être traité sur le même pied que les autres négociants de la ville, et, d'ailleurs, il faut rendre aussi difficiles que possible les fraudes fiscales et douanières, toujours possibles, et qui ne manqueraient pas de se produire. Ici, encore, le droit conventionnel vient ajouter son autorité à celle de la théorie.

Beaucoup de conventions emploient les termes : « immunité personnelle », à propos des consuls. L'interprétation de ces mots a soulevé des controverses. Pour le sujet qui nous occupe, la question n'est pas de nature à se présenter fréquemment car la très grande majorité des traités prévoient le droit commun pour les consuls négociants, et même souvent, pour les consuls de carrière qui sont propriétaires fonciers. C'est la solution française pour les consuls étrangers en France, ainsi qu'il résulte de l'instruction du 8 Août 1814 : « ils jouissent de l'immunité personnelle, excepté dans le cas de crime atroce et sans préjudice des actions qui seraient intentées contre eux pour faits de commerce ». Pour M. Clunet, ces mots seraient l'é-

(a) — Clunet, Journal de droit international privé, p. 53 à 61 1888.

quivalent « d'exemption de la juridiction locale ». Mais, ceci est trop absolu.

En général, la doctrine n'admet pas que les consuls de carrière soient entièrement indépendant de la juridiction locale : elle réserve le cas de crime. A plus forte raison, par conséquent, un consul négociant sera-t-il justiciable des tribunaux locaux dans les mêmes cas. Faudra-t-il aller plus loin et déclarer que dans le silence des conventions, les agents consulaires seront, dans tous les cas, passibles de la justice locale ? Il semble que non. Il ne faut pas oublier, en effet, que beaucoup d'Etats, à l'inverse de la France, recrutent la presque totalité de leurs consuls parmi les commerçants. D'où une importance plus grande de leurs consuls négociants qui ne saurait guère se concilier avec l'absence presque complète d'immunités. Et même dans le cas d'immunité personnelle (à propos de la convention franco-grecque du 7 Janvier 1876), le tribunal correctionnel de la Seine a adopté la définition de M. Clunet pour l'immunité personnelle.

Dans aucun cas, d'ailleurs, les consuls *lato sensu* ne sont exempts de la justice civile. L'inconvénient est moindre, l'exercice de cette juridiction est beaucoup moins dangereux que celui de la justice pénale, du moins, dans les pays qui n'admettent pas la contrainte par corps. A fortiori, les consuls commerçants, de quelque nationalité qu'ils soient et à quelque catégorie qu'ils appartiennent, sont-ils soumis à

la juridiction commerciale du lieu de leur résidence. C'est là une condition sine qua non de l'exercice de leur profession. S'ils ne pouvaient être contraints par les voies de droit à l'exécution de leurs engagements commerciaux, ils ne trouveraient plus de particuliers disposés à contracter avec eux.

En résumé, l'acceptation des fonctions consulaires ne fait pas perdre la nationalité des commerçants et les conventions suivantes leur accordent l'immunité personnelle :

franco-italienne (26 Juillet 1862)

franco-autrichienne (11 Décembre 1866)

franco-russe (1er Avril 1874)

Les conventions franco-grecque (7 Janvier 1876)

et franco-américaine (23 Février 1853)

ne l'accordent que sauf crime et la convention franco-brésilienne (10 Décembre 1860) l'admet.

Les papiers officiels des consuls négociants doivent toujours être nettement séparés de leurs archives commerciales. Cette obligation, pour ainsi dire évidente, est formulée explicitement par les conventions suivantes : franco-brésilienne, franco-espagnole, franco-italienne, franco-russe et franco-grecque.

Il importe d'observer, d'ailleurs, que rien ne peut être entrepris contre un consul négociant sans le retrait de l'exequatur hors le cas de flagrant délit.

La contrainte par corps, dans les pays suivants, ne peut être appliquée aux agents consulaires citoyens

de l'état mandant, que pour faits de commerce : Italie, Espagne, Autriche, Russie, Grèce (a).

La famille de l'agent ne jouit d'aucune immunité. Il en est de même du personnel de l'agence : il ne peut être l'objet d'aucune violence, sauf dans l'exercice de ses fonctions. Cette exception est parfaitement justifiée et a la même base que l'immunité de l'agent pour ses actes officiels.

Par courtoisie, la plupart des gouvernements autorisent les consuls et agents consulaires étrangers à arborer un écusson et leur pavillon national (ou du moins le pavillon de l'Etat qu'ils représentent) au-dessus de la porte de leurs bureaux. Presque toujours les traités stipulent qu'il n'en pourra résulter aucun droit d'asile.

Les traités conclus par la France avec les pays suivants soumettent les agents consulaires au droit commun :

Autriche (11 décembre 1866)

Brésil (10 décembre 1860)

Espagne 13 (mars 1769)

Etats-Unis (23 février 1853)

Grèce (7 Janvier 1876)

Italie (16 Juillet 1862)

Pays-Bas (8 Juin 1855)

Portugal (11 Juillet 1866)

(a) — Dietrich-De l'inviolabilité, etc. ... p. 471

République Dominicaine (25 Octobre 1882)

Salvador (5 Juin 1871)

Venezuela (24 octobre 1856)

Avant d'aborder l'étude des attributions spéciales conférées par le chef de l'Etat aux consuls négociants, il faut signaler une catégorie de pouvoirs qui leur est donnée par les consuls d'une façon analogue (c'est-à-dire d'une manière générale) : il s'agit du pouvoir de rechercher les délits commis à bord des navires, et les causes des sinistres maritimes, pour les agents qui ne suppléent pas à l'étranger les administrateurs de la marine (loi du 10 Mars 1891).

CHAPITRE III

Extension des Pouvoirs des Consuls Négociants

Les pouvoirs spéciaux des agents consulaires leur sont conférés par décret. Mais il ne s'agit plus ici d'une habilitation intuito personæ, comme dans une nomination de fonctionnaire, mais d'une mesure générale prise à l'égard d'un poste, abstraction faite de son titulaire. On ne saurait donc tirer de cette particularité un argument en faveur du caractère de fonctionnaires des consuls négociants. Mais nous avons vu précédemment que cette qualité doit leur être attribuée à cause des fonctions nombreuses et importantes que cette catégorie de consuls négociants remplit.

C'est à l'ordonnance du 26 Octobre 1833 qu'il faut se référer pour l'énumération des actes que les agents consulaires ne peuvent faire sans autorisation spéciale. Ce sont :

1° la correspondance directe avec le Ministère des Affaires Etrangères (art. 1)

2° la suppléance à l'étranger des administrateurs de la Marine (art. 4)

3° la surveillance de l'exécution des lois, ordonnances et règlements sur la police de la navigation (art. 5) (a).

4° le pouvoir de recevoir les dépôts (art. 7)

5° le pouvoir de remplir les fonctions d'officier de l'état-civil (même article)

6° les fonctions notariales (même article)

7° le pouvoir de délivrer des certificats de vie, des passeports et des légalisations sans visa du consul (même article)

La circulaire du 4 Novembre 1833 considère l'attribution de ces différents pouvoirs comme une très grave dérogation aux principes du droit administratif français. Aussi exige-t-elle que la nécessité en soit bien reconnue. D'autre part, le décret du Président de la République autorisant tout ou partie de ces actes dans un poste devra être dûment affiché dans les locaux de l'agence. C'est une mesure de sécurité en même temps qu'un précieux mode de preuve. On évite ainsi des extensions de pouvoir illégales quoique de bonne foi. (b).

Les pouvoirs qui leur sont le plus ordinairement attribués sont de trois sortes :

1° recevoir les dépôts

(a) — Voir au chapitre II le texte de l'ordonnance

(b) — Voir Revue pratique 1869.

2° remplir les fonctions de notaire ou d'officier de l'état civil

3° délivrer des passeports ou des légalisations sans visa du consul.

Les dépôts faits en chancellerie sont soumis à l'ordonnance du 24 Octobre 1833. Bien que les agents consulaires n'aient jamais de chancellerie, ce texte s'applique à eux comme aux consuls de carrière. D'autre part, ils sont également soumis comme tout dépositaire relevant de la loi française, aux dispositions du Code civil. (art. 1915 à 1963.)

D'après M. Pillaut (a) ils sont astreints à posséder quatre registres :

1° pour les entrées de dépôts en numéraire

2° pour les sorties des dits dépôts

3° pour les valeurs réalisables

4° pour les actes et papiers « n'ayant pas pour objet des sommes exigibles ».

Dès qu'une opération (dépôt ou retrait) est faite le Ministère des Affaires Etrangères, doit en être immédiatement avisé par l'envoi de la copie de l'acte.

Le chef de poste ou consul vérifie également la comptabilité et envoie périodiquement des états constatant la situation des différents registres de ses subordonnés au Ministère des Affaires Etrangères (tous les trois mois pour les trois premières catégories de dépôts, tous les ans pour la quatrième .

(a) — Pillaut, Mannel, p. 200 et seq ;

Aucun dépôt ne peut être conservé par un consul ou agent consulaire plus de cinq ans, s'il s'agit d'un dépôt forcé ou d'un séquestre, et plus de deux ans s'il s'agit d'un dépôt volontaire. Ces délais passés, les agents doivent transmettre à la Caisse des Dépôts et Consignations les sommes ou objets qu'ils détiennent. Il n'y a pas de difficulté pour le numéraire et les objets que la Caisse est autorisée à recevoir c'est-à-dire les valeurs mobilières et les effets de commerce payables au porteur ou acceptés en bonne et due forme. Mais pour les autres valeurs (titres de propriété) il faut les rendre liquides. L'agent les vendra donc aux enchères et en transmettra le prix à la Caisse des Dépôts et Consignations. Quant aux objets qui ne seraient pas susceptibles d'être ainsi liquidés, ils les détruiront avec procès-verbal à l'appui, (pourvu qu'ils n'aient pas de valeur).

L'agent consulaire autorisé à recevoir des dépôts est tenu de mettre ceux-ci, autant qu'il est en son pouvoir, à l'abri de toute cause de destruction. Les textes rédigés en vue des consuls s'appliquent donc de plein droit à eux. Ils devront conserver dans une caisse soigneusement fermée et solide les objets précieux qui leur auront été confiés. Leur habitation ne devra jamais être laissée sans surveillance. Ces prescriptions peuvent sembler un peu désuètes. Aussi actuellement, l'habitude s'est-elle introduite de louer un coffre-fort ou un simple compartiment dans un établissement de

crédit. La sécurité est ainsi beaucoup plus grande. Afin d'éviter toute difficulté en cas de remplacement subit ou de décès inopiné, le titulaire du coffre ne devra pas figurer sous son nom personnel sur les registres de la banque mais sous sa qualité d'agent consulaire de France.

Le plus souvent, les agents consulaires pourvus des fonctions d'officiers de l'état-civil ne peuvent célébrer les mariages. Ils ne peuvent instrumenter que pour les naissances et les décès (a). D'ailleurs, la compétence consulaire en matière d'état-civil n'est que subsidiaire en vertu de la règle *locus regit actum* : l'art. 47 du Code civil autorise les Français à s'adresser aux officiers publics locaux. Il n'y a d'exception que pour le mariage, qui doit être précédé des publications prévues par l'art. 63 du Code civil, et être conforme aux prescriptions du Chapitre I, titre V, du même code

Ils n'ont le droit de procéder aux publications que s'ils sont officiers de l'état-civil, c'est-à-dire dans le cas qui nous occupe. Sinon, ils doivent y faire procéder par leur chef de service. Dans les deux cas l'opération est identique : les noms des futurs conjoints sont affichés dans le bureau (ou la chancellerie, s'il s'agit d'un consul) de l'agent, pendant dix jours consécutifs dont deux dimanches. Au bout de ce laps de

(a) — Pillaut, *op. cit.*

temps, ils peuvent délivrer les certificats de non-opposition prévus par la loi.

Ils ont également le droit de recevoir les consentements à mariage (loi du 20 juin 1896).

La loi du 29 Novembre 1901 est venue accroître dans des proportions considérables les pouvoirs des consuls et agents consulaires habilités aux fonctions d'officiers de l'état-civil. Elle décide que dans certains pays à désigner ultérieurement, il pourra être procédé au mariage d'un Français avec une étrangère de la nationalité locale. Mais il faut qu'il y ait une impossibilité absolue de s'adresser à l'autorité locale.

— Les pays dans lesquels est admise cette grave dérogation au droit commun sont : La Turquie, la Perse, l'Égypte, le Maroc, Mascate, le Siam, la Chine, la Corée.

Enfin, la loi du 21 juin 1903 établit un délai de 10 jours pour les déclarations de naissance faites à l'étranger devant les agents diplomatiques et consulaires

Une conséquence directe des pouvoirs d'administrateurs de la marine conférés aux agents consulaires c'est qu'ils peuvent recevoir et transmettre à leur chef c'est-à-dire au consul qui les a nommés, les actes d'état-civil dressés à bord des navires de guerre ou de commerce, même lorsqu'ils ne sont pas investis des fonctions d'officiers de l'état-civil. C'est ce qui résulte de la circulaire du 8 juillet 1872. Dans toutes ces ma-

tières, d'ailleurs, ils doivent constamment se référer à l'instruction de la marine du 30 Octobre 1875.

Les consuls et agents consulaires peuvent être amenés à accomplir, relativement à la marine marchande, deux catégories d'actes : les uns relatifs au navire, les autres à l'équipage. Dans la première catégorie, nous trouvons les différentes autorisations que peut être amené à solliciter un capitaine dans l'embarras au point de vue pécuniaire, c'est-à-dire les emprunts gagés par le vaisseau ou par la cargaison. De même, un navire peut subir, en cours de route, des avaries qui rendent impossible ou dangereuse la continuation du voyage. Les consuls et agents consulaires devront, dans ce cas, autoriser la vente, après une expertise officielle prescrite par la circulaire de la marine du 23 Juin 1865, sauf en cas de force majeure. On cite un arrêt de la Cour de cassation, rendu après un arrêt de la Cour de Bordeaux, le 14 Mai 1834, qui a validé une décision de ce genre : il s'agissait d'un navire que le mandarin de Tourané avait refusé de reconnaître innavigable (a). Mais, dans tous les autres cas, l'expertise est exigée sous peine de nullité. (Tribunal du Havre, 9 Janvier 1865).

D'autre part, on exige une vérification de l'état du navire avant son départ ; c'est la visite avant prendre charge prévue par l'article 225 du Code de Com-

(a) — Roman : Rapports des consuls avec la Marine marchande, p. 30.

merce qui renvoie aux règlements. D'après un texte de 1866, il faut deux visites faites par des experts visiteurs. On choisit, pour cette fonction, des charpentiers de préférence et c'est le tribunal de commerce qui les désigne. Cette fonction est naturellement dévolue aux consuls ou agents consulaires à l'étranger.

Les cas dans lesquels les navires français à l'étranger sont soumis à cette formalité sont énumérés par l'art 43 de l'ordonnance du 29 Octobre 1833. Ils sont au nombre de quatre :

- 1° lorsque le navire voyage au long cours
- 2° en cas d'armement ou
- 3° de réarmement
- 4° enfin, lorsque le bâtiment a subi des avaries graves (règlement de 1866).

Le procès-verbal de visite sera remis à l'agent consulaire. Mais, comme il ne possède pas de chancellerie, il devra le transmettre à son chef de circonscription.

Le rapport de mer est la formalité que les capitaines ont à accomplir le plus fréquemment. On distingue le rapport ordinaire et le petit rapport (art. 245 du Code de Commerce). Les pièces à fournir sont énumérées par M. Roman qui cite (a) : l'acte de propriété, du navire, l'acte de francisation, le congé, les acquits à caution, les connaissements et chartes parties, le

(a) — Roman, op. cit. p. 43.

journal de bord, les procès-verbaux prévus par les réglemens et le manifeste.

Les agents consulaires doivent, enfin, intervenir pour le règlement d'avaries donnant lieu à contribution. Les capitaines sont autorisés à régler au mieux de leur propre autorité, le sort du navire, dans les autres cas. Dans les cas où l'agent français doit intervenir, d'ailleurs, il est loisible au capitaine de s'adresser à l'autorité locale. Les consuls et agents consulaires doivent prêter serment dans ce cas. Enfin, l'article 398 du Code de Commerce n'impose pas d'une manière absolue l'intervention consulaire. Les conventions peuvent, sur ce point, déroger à la loi mais seront soumises au droit commun, c'est-à-dire que les tiers pourront les considérer comme *res inter alios actae*. Il y a, enfin, des cas où le consul ou un agent consulaire français est incompétent : c'est lorsque parmi les intéressés se trouve un national du pays de sa résidence et que la loi locale ou les traités réservent l'affaire aux juges du pays. Telles sont les conventions franco-bolivienne du 9 Décembre 1834, franco-vénézulienne du 25 Mars 1853, franco-dominicaine du 30 Juin 1852, franco-brésilienne du 10 Décembre 1860.

Enfin, les Etats-Unis, l'Espagne, le Portugal, l'Italie, la Russie, le Chili, réservent la compétence locale lorsqu'il y a d'autres intéressés (sans distinction de nationalité) que les nationaux de l'agent consulaire.

A l'inverse, le consul est exclusivement compétent dans ce cas au Pérou, en Grèce, en Bolivie, au Salvador et à Saint-Domingue (a).

La recherche des causes des sinistres maritimes ne soulève pas de difficultés spéciales. Néanmoins, elle exige de la part de l'agent un esprit critique et un jugement sûr. Il doit éviter tout parti pris et réserver son appréciation personnelle jusqu'à ce qu'il soit complètement et minutieusement informé de toutes les circonstances dans lesquelles s'est produit l'accident. Aussi, la circulaire du 22 Septembre 1891 (de la Marine) est-elle venue rappeler aux consuls de faire ressortir à leurs subordonnés toute la difficulté de leur tâche.

Les pouvoirs consulaires sont très étendus en tout ce qui concerne la vente des navires français à l'étranger. Ils ont le droit de s'opposer au désarmement d'un navire français dans certains cas : Conseil d'Etat, Janvier 1875, D. 75, 3, 116 (l'acte de francisation manquait). Conseil d'Etat, 1er août 1890, S. 92, 3, 132 (il existait une hypothèque sur le navire). Les agents consulaires ont, en cette matière, les mêmes droits que les consuls.

En cas de désarmement, ils se font remettre les papiers de bord et les renvoient au port d'attache. De même, pour le compte prescrit par l'article 235 du Code de commerce. Il n'y a pas de difficultés en ces

(a) — Roman, op. cit. pas sim.

matières sur les devoirs des agents consulaires, qui sont identiques à ceux des consuls.

Les abordages sont régis par la loi du 10 Mars 1891 : dans certains cas, le tribunal maritime commercial doit être réuni : dans toutes ces occasions, par conséquent, l'agent consulaire sera incompétent. Il faut noter, d'autre part, que l'accident doit avoir lieu entre deux navires battant pavillon français. Sinon, ce serait l'autorité locale qui serait naturellement compétente.

D'après la circulaire du Ministère de la Marine du 24 août 1876, les consuls peuvent dispenser les capitaines ou maîtres brevetés, de l'obligation d'avoir à bord un mousse et d'emporter un coffre de médicaments. Les agents consulaires admis à suppléer les administrateurs de la marine, pourront également accorder ces autorisations.

Néanmoins, il existe deux catégories d'actes que les agents consulaires, même investis des fonctions d'administrateurs de la marine, sont incompétents pour accomplir : ce sont,

1° la réunion du tribunal maritime commercial

2° la délivrance des permis de navigation (loi du 17 Avril 1907).

Il faut, d'ailleurs, observer que les pouvoirs du décret du 22 Septembre 1854 ne sont pas compris implicitement dans l'habilitation aux fonctions d'administrateurs de la Marine accordée aux agents consu-

lares, mais doivent faire l'objet d'un décret spécial (art. 1 du décret cité plus haut).

La jurisprudence du Conseil d'Etat était hostile, au milieu du siècle dernier, à l'extension des pouvoirs des agents consulaires. Un arrêt du 1^{er} Juin 1854, S 54, 2 718, leur déniait le droit d'ordonner la vente d'un navire pour cause d'innavigabilité sauf autorisation du ministre de la Marine et du ministre des Colonies. Des mesures législatives s'imposaient pour mettre fin à l'incertitude qui régnait en cette matière. Cette lacune fut comblé par le décret du 22 Septembre 1854 et la circulaire du 15 Décembre de la même année.

D'après ce texte, les agents ont le pouvoir 1^o de « recevoir tous rapports de mer et protêts d'avaries, 2^o nommer et commettre sur la requête des capitaines tous experts pour, sous la foi du serment, visiter les navires et consentir des emprunts à la grosse aventure soit pour acquitter les dépenses résultant de leur relâche.

Art. 2 : Les mêmes agents pourront aussi, sur le vu du rapport d'experts constatant l'état d'innavigabilité du bâtiment de commerce, en autoriser l'abandon ou la mise en vente.

Il n'y a pas ici d'exception du principe de l'incompétence judiciaire des consuls négociants, d'après la jurisprudence : Cassation, 28 Novembre 1851, D. 51, 1, 287. — Cassation, 3 août 1867, S. 67, 1, 385, qui ne les considère pas comme contentieux.

Le décret-loi du 24 Mars 1852 interdit aux agents consulaires malgré qu'ils soient autorisés à exercer leurs fonctions d'administrateurs de la marine, de réunir le tribunal maritime commercial.

Dans aucun cas, en effet, il n'exercent de juridiction et c'est un pouvoir qu'on ne peut leur déléguer. Ils ne peuvent, même, faire partie de ce tribunal car il doit être composé de la manière suivante : il comprend cinq membres dont le consul président, le plus âgé capitaine au long cours, le plus âgé officier de navire de commerce, un négociant français nommé par le consul, le plus âgé maître d'équipage de navire de commerce. Ce texte exige des membres présents sur les lieux de façon à pouvoir être convoqués rapidement. Or, comme il n'existe jamais d'agents consulaires dans la même ville qu'un consul, il est évident qu'il ne sera jamais possible d'en appeler à siéger.

La Cour de Cassation dans un arrêt du 27 Novembre 1869, D. 70, 1, 316, a eu à interpréter l'art. 15 du décret-loi cité plus haut : « Attendu qu'il résulte des constatations du jugement attaqué que le tribunal maritime commercial a été présidé par le vice-consul de France à Porto-Plata ; que ce tribunal était illégalement constitué, et que, de ce premier chef il y a lieu à annuler le dit jugement pour violation de l'article 15 du décret-loi du 24 Mars 1852 ».

Quant aux plaintes qu'on dépose entre les mains des consuls en cas de crime commis en mer, elles

pourront également être reçues par un agent consulaire, mais à charge de transmission au consul de carrière dont il relève. Son rôle sera uniquement passif. Il ne s'agit d'ailleurs pas ici d'un privilège réservé aux seuls agents habilités aux fonctions d'administrateurs de la marine, mais à tous les agents.

Il n'en n'est pas de même du relevé des punitions disciplinaires prononcée en mer en vertu de l'art. 53 du décret du 24 Mars 1852 et de la loi du 15 Avril 1898 seuls, les consuls négociants dont nous nous occupons ici peuvent l'exiger.

En aucun cas, une instruction n'est de la compétence de nos agents. C'est une attribution exclusivement judiciaire, en effet. Ils peuvent seulement se livrer à une enquête officieuse. Au contraire, ils jouissent des mêmes pouvoirs que les consuls en matière disciplinaire relativement aux équipages et même aux passagers pourvu que ces derniers soient à bord. Cette catégorie de fonctions rentre dans leurs pouvoirs administratifs, et il ne faut pas oublier d'ailleurs que, de droit commun, les consuls négociants sont investis d'une autorité considérable sur les équipages des navires de commerce pouvant aller jusqu'à les consigner à bord (a).

Si l'instruction leur est interdite, en revanche ils ont le droit de constater par des procès-verbaux les infractions aux lois maritimes. Ceci n'implique aucu-

(a) Voir Supra, Chap. II.

ne délégation de pouvoir judiciaire, pas plus qu'une arrestation de déserteur (maritime) qu'ils peuvent également provoquer.

Les pouvoirs disciplinaires des agents consulaires sont considérables sur le personnel des équipages ; par contre, ils exercent sur eux une sorte de protection destinée à les protéger contre l'arbitraire des capitaines ou patrons. Ainsi, ils doivent être avisés des contrats qui se font entre ceux-ci et les matelots (a) qui sont engagés à l'étranger. D'autre part, il est interdit par le décret du 7 Avril 1860 de débarquer des matelots à l'étranger sauf lorsque les motifs ont reçu l'approbation du consul ou de l'agent consulaire, par conséquent.

La circulaire du 5 Juin 1878 prescrit aux capitaines de remettre aux consuls ou agents consulaires le salaire des équipages, lorsque le navire désarme à l'étranger, ou lorsque certains matelots seulement quittent le navire. S'ils sont étrangers, l'agent français transmet la somme à leur propre consul. Ils sont également chargés de rapatrier les marins français et de remettre à leur consul les gens de mer étrangers, sauf conventions contraires

Ils ont le droit, également, de viser le livre de punitions et le livre de réclamations.

(a) — Roman op. cit. p. 186 et seq.

Les passagers ne relèvent du consui ou de l'agent consulaire que lorsqu'ils se trouvent à bord du navire. Dès qu'ils ont débarqué, ils sont soumis exclusivement à l'autorité locale, sauf en pays de juridiction.

Le paquetage des marins décédés et les bagages des passagers leur sont remis par les capitaines. Ils doivent les faire parvenir aux héritiers si ceux-ci sont Français. Sinon, ils provoquent l'intervention des autorités locales.

L'administration des sauvetages serait presque toujours sur certains points, contraire à la règle de la souveraineté locale. Aussi, l'ordonnance du 29 Octobre 1833 décide-t-elle que leurs pouvoirs seront subordonnés aux stipulations des traités.

En général, ils doivent d'abord soit seuls, soit de concert avec l'autorité locale, procéder au sauvetage des passagers et matelots. Ils font rechercher les cadavres et leur font donner une sépulture décente. Lorsqu'ils seront avisés de disparitions, ils en dresseront procès-verbal signé du capitaine et des témoins.

Les agents consulaires ont le pouvoir de conclure tous les marchés destinés au sauvetage, ainsi qu'aux soins à donner aux malades et aux blessés.

Tous les documents (officiels ou non) qu'ils auront pu recueillir seront réunis dans leur bureau.

Aussi, certains traités récents conclus par la France, réservent-ils à l'autorité locale le soin d'intervenir. D'autres sanctionnent la règle rationnelle qu'en cas de doute sur la nationalité du navire en perdition, c'est l'autorité locale qui est compétente.

Deux consuls peuvent se trouver appelés à intervenir dans un sauvetage : le consul de l'Etat dont le navire porte le pavillon et celui du propriétaire des marchandises. C'est le premier qui a un rôle prépondérant (a) conformément au droit commun.

L'administration de cette somme de biens que représente l'épave et son contenu appartient en principe aux agents consulaires. Ils ont qualité pour vendre aux enchères ou réexpédier, suivant le cas, quelle que soit la nationalité du propriétaire. Certains auteurs (b) malgré une jurisprudence française contraire, estiment que les consuls ont qualité pour fixer le fret de distance prévu par l'Art. 303 du Code civil, s'il s'agit de leurs nationaux, alors que dans le cas contraire, l'autorité locale intervient.

Quant aux fonctions notariales des consuls et agents consulaires habilités, elles sont trop complexes et trop nombreuses pour rentrer dans le cadre de ce travail. Nous ne pouvons que renvoyer aux ouvrages spéciaux. Mais il existe certaines questions d'ordre général qu'il faut examiner.

(a) — Clunet, 1893, p. 841.

(b) — Roman, op. cit. p. 199.

Tout d'abord, les intéressés ont toujours le choix entre le consul ou l'agent consulaire français et l'officier public local, sauf lorsqu'il s'agit d'un acte entraînant hypothèque sur des biens situés en France.

Les agents consulaires, de même que les consuls ne peuvent instrumenter en qualités de notaires qu'entre des nationaux du pays qui les a nommés ou entre un national de ce pays et un contractant du pays de sa résidence. Si enfin, la loi exige l'intermédiaire des officiers publics locaux, cette disposition entraîne l'incompétence du consul.

La Cour de Cassation reconnaît comme valables les actes rédigés en langue étrangère: Cass. 22 Janvier 1787, ainsi que les actes dictés en langue étrangère et traduits par le notaire (Cass. 3 Août 1891) (a)

Les agents ne peuvent, en général, recevoir que les actes en brevet (ou actes unilatéraux ou d'intérêt momentané):

Il existe une controverse (b) sur le point de savoir si les testaments faits en chancellerie sont toujours solennels. Bien que les agents consulaires ne possèdent pas de chancellerie, ils peuvent être amenés dans le cas qui nous occupe à rédiger des testaments et le même doute peut s'appliquer à ceux-ci. En pays de juridiction, la loi s'applique intégralement: Cassation, 4 Février 1863, S. 63, I, 201. Mais pour les autres pays

(a) — Pillaut, Manuel, p. 180 et seq

(b) — Jordan, *Revue de droit international privé et de droit pénal international*, 1906, p. 468.

certain auteurs admettent une survivance partielle de l'ordonnance de 1681 ; la jurisprudence, au contraire, admet une autre théorie qui exige l'observation de l'article 972 du code civil, tout en permettant de déroger à l'art. 971. C'est donc cette dernière solution que les agents devront préférer.

Un agent consulaire est exposé, en matière notariale, à des erreurs. La matière est délicate, en effet. Quelle sera sa responsabilité vis-à-vis des ressortissants lésés ?

Tout d'abord, il faut observer que la situation professionnelle des notaires est bien différente de celle des agents consulaires et qu'une responsabilité identique ne serait pas équitable.

M. Jordan (a) relève quatre différences entre les notaires et les vice-consuls :

1° Ils ne sont pas propriétaires de leur charge (jugé par la Cour de Paris, 18 Novembre 1837, que la loi du 28 Avril 1816 ne s'applique pas à eux).

2° Ils n'ont pas de monopole.

3° Ils ne touchent pas d'honoraires

4° Leur recrutement est très différent de celui des notaires.

Néanmoins, les lois du 25 Ventôse an XI et du 12 août 1902 soient formelles ; un agent consulaire devra être déclaré responsable d'un acte nul par sa faute,

(a) — Revue de Droit international privé et de droit pénal international 1905, p. 651.

ou qu'il aurait reçu, alors que l'acte était entaché d'un vice entraînant la nullité. Ceci exige une grande attention et même une certaine connaissance du droit de la part de gens peu habitués par leur profession et leur éducation aux subtilités juridiques. Certains auteurs vont même plus loin et veulent soumettre les agents consulaires aux conséquences de leurs erreurs en matière de jurisprudence. Telle est l'opinion de M. Pillaut qui, bien que très sévère pour les consuls négociants, semble devoir être adoptée. La jurisprudence fait pour ainsi dire loi en matière de pratique notariale et il serait vraiment excessif de faire subir à un ressortissant français les conséquences d'un oubli alors que le point n'est plus sujet à discussion et ne se plaide plus.

Enfin, dans certains cas, les agents consulaires sont investis par le ministre de la guerre du droit de faire passer les visites médicales militaires : c'est lorsque les circonscriptions sont très étendues et causeraient un grand préjudice aux intéressés en les obligeant à se déplacer.

Il existe encore d'autres attributions spéciales à quelques postes mais, à cause de leur importance, leur examen nécessite un chapitre spécial : ce sont les pouvoirs des consuls négociants hors chrétienté.

CHAPITRE IV

Des Consuls négociants Hors Chrétienté

L'ordonnance du 20 août 1833 dans son article 39, ne fait pas de distinction, au point de vue du droit de nomination des agents consulaires par les consuls, entre les pays appartenant à la communauté internationale et ceux qui en sont exclus. Il faut donc en conclure qu'il peut exister des consuls négociants dans les pays hors chrétienté. En fait, sauf pour la Turquie, le cas n'est pas très fréquent. Ce sont, en effet, des pays peu civilisés, dans lesquels les transactions commerciales avec les Européens ou les Américains ne se font guère en dehors de certains points déterminés qui sont les grands ports de la côte. Aussi de nombreux agents consulaires seraient-ils inutiles.

Mais l'article 40 de l'ordonnance du 20 août 1833 est-il applicable dans son intégralité ? En d'autres termes, peut-on nommer agent consulaire un national du pays, en d'autres termes, un indigène ? Le cas est prévu pour la Turquie, par un règlement d'août 1863 dont nous reproduisons ci-dessous les passages

les plus saillants, et pour le Maroc, d'après la convention du 30 Juillet 1880 (a).

D'après l'article 6 du règlement d'Août 1863, « aucun indigène ne pourra être nommé vice-consul ou agent consulaire d'une puissance étrangère. Dans le cas où de puissants intérêts commerciaux nécessiteraient l'entretien d'un agent consulaire dans un endroit où il est impossible de confier une pareille charge à une autre personne qu'à un sujet de la Sublime Porte, la puissance intéressée, pour cette éventualité exceptionnelle, sera admise à s'entendre sur ce point avec la Sublime Porte, par l'intermédiaire de son représentant à Constantinople.

Toutefois, une telle exception ne saurait être admise que pour des cas d'urgence reconnus de part et d'autre et à titre provisoire. Aussitôt que les circonstances qui auront nécessité la nomination exceptionnelle dont il s'agit auront cessé d'exister, on pourvoira au remplacement de l'agent indigène ainsi nommé. Il est, en outre, entendu que l'indigène en question ne pourra pas invoquer la protection de la puissance au service de laquelle il se sera trouvé, dès le moment où il n'y sera plus.

Art. 7— Aucun vice-consul ou agent consulaire ne pourra exercer ses fonctions sans obtenir un Bérat du Divan Impérial par l'intermédiaire des autorités su-

(a) — Pillant, Manuel de droit consulaire, p. 7. Le protectorat français restreindra de plus en plus le champ d'application de ce texte ;

périeures étrangères Bérat qui lui servira comme par le passé d'exequatur. »

Pour les autres pays hors chrétienté, les textes officiels font défaut. Mais une conclusion semble s'imposer, les consuls doivent s'abstenir de nommer des indigènes agents consulaires. En effet, les conventions consulaires et les lois complémentaires, à commencer par la loi du 28 Mai 1836, ont eu pour objet, entre autres choses, de soustraire les Français aux autorités locales. On se défie de leur incapacité et de leur impartialité. A plus forte raison, devra-t-on se défier d'un simple négociant, et ne pas lui accorder une influence si minime soit-elle, sur un Européen.

Et d'abord, qu'entend-on par pays hors chrétienté ? (l'expression qui les désigne n'est d'ailleurs pas exacte : depuis 1896, le Japon, pays non chrétien, est soustrait au régime de capitulations : nous l'emploierons, conformément à l'usage). Ce sont les pays d'Orient et d'Extrême-Orient profondément différents quant à la civilisation et à la race des Européens : la Turquie, le Maroc avant le protectorat, la Perse, le Siam, les imanats de Mascate et de Sana.

Dans les pays hors chrétienté, de même que les simples nationaux, les consuls négociants jouissent de l'exterritorialité. Mais il est bien évident qu'en raison de leur fonction officielle ce privilège est plus étendu que pour les particuliers. Les archives, d'abord,

sont inviolables d'une manière absolue. Le cas est expressément prévu par les conventions consulaires, et, d'ailleurs, ce privilège existe même dans les pays d'Europe. De plus, la famille et la domesticité de l'agent participent à la même faveur (pour cette dernière catégorie seulement dans les pays qui admettent le système des protégés indigènes). Enfin, l'agent est assimilé aux agents diplomatiques et jouit d'une inviolabilité absolue, même dans le cas où les Européens peuvent se trouver exceptionnellement soumis à l'autorité locale.

Il peut s'élever des contestations entre les consuls, surtout ceux qui se livrent à un négoce, et des ressortissants français. L'ordonnance de 1681 décide, dans ce cas, que les parties doivent s'adresser à l'amirauté de Marseille et Valin (a) étend ce texte aux consuls négociants.

L'institution des Tribunaux mixtes d'Egypte a donné naissance à une jurisprudence spéciale assez différente de la pratique suivie dans le reste de l'Empire ottoman et qu'il importe de connaître. Tout d'abord, de nombreuses décisions judiciaires (Alexandrie 1^{er} Avril 1876 et 3 Mai 1876, Le Caire 17 Avril et 11 Juin 1878, Ismaïlia 7 Juin 1876 4 Janvier 1877 (b) ont refusé aux consuls négociants l'immunité territoriale. D'autre part, la cour d'Alexandrie estime que

(a) — Cité par Féraud Géraud, *Etats souverains*, etc. T. II, p. 13.

(b) — Féraud-Géraud, *op. cit.* p. 16

l'incompétence des tribunaux égyptiens relativement aux consuls est absolue et ne cesse même pas en cas d'assentiment de l'interessé (a) Enfin, les Tribunaux locaux se considèrent comme compétents lorsqu'il s'agit de statuer sur une action possessoire dans laquelle un fonctionnaire consulaire est partie (b).

De même qu'en pays de chrétienté, les agents consulaires doivent leur protection à tous les Français et protégés français. Mais, en vertu d'anciens traités et d'usages immémoriaux (c) en Turquie (et dans ses dépendances) les nationaux des Etats de l'Amérique du Sud, les Roumains, les Suisses, les individus originaires de Monaco et de Saint-Marin, relèvent des consuls et par conséquent des agents consulaires français. C'est un rappel de l'époque déjà lointaine où tout le trafic du Levant se faisait sous les bannières de Venise et de France. Il convient, toutefois, de citer les accords Suisse-Allemagne et Suisse-Etats-Unis de l'Amérique du Nord qui prévoient la compétence facultative des consuls de ces deux puissances pour les nationaux suisses.

D'après la capitulation de 1740, toujours en vigueur, tous les individus ressortissants d'un Etat, n'ayant pas de consul en Turquie, relèvent des consuls français ; au point de vue, notamment de la protection et de la police.

(a) — 28 Mai 1885

(b) — Ibid, p. 28.

(c) — Ibid, p. 28.

Les Chinois, les Coréens, les Siamois, en un mot les Extrêmes Orientaux, relèvent donc également des consuls Français ; (Les Tunisiens relèvent naturellement des consuls français). Il faut, d'ailleurs, remarquer que tous les auteurs ne sont pas de cet avis. M. Jacquemin (a) estime que la capitulation citée plus haut ne s'applique pas aux Extrêmes-Orientaux. Ils ne sont pas, il est vrai, expressément désignés. Mais le texte est très général, il n'est d'ailleurs pas certain que les auteurs du traité n'aient pas eu ces nations en vue, car elles étaient déjà connues. L'interprétation donnée semble donc le plus conforme au texte et la plus juridique.

Enfin, certains sujets ottomans eux-mêmes sont soustraits d'une certaine manière à leurs autorités nationales. Ce sont les protégés, pour lesquels a été élaboré le règlement d'Août 1863 (b). On a voulu protéger les autorités consulaires contre les vexations qu'auraient pu être tentées de leur faire subir les magistrats locaux en s'attaquant aux indigènes employés par elles. Au Maroc, la protection a été définie par la convention du 3 juillet 1880 (entre la France, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Belgique, le Danemark l'Espagne, les Etats-Unis, la Grande-Bretagne, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal, la Suède et la Norvège, et le Maroc. Contrairement à la pratique usitée en Tur-

(a) — La juridiction pénale des consuls français dans les pays hors chrétienté, p. 42.

(b) — Pour la Turquie.

quie, la protection n'est pas héréditaire. Elle s'étend à la famille du protégé. Afin d'éviter les abus préjudiciables à la souveraineté du Maghzen, un Marocain nommé agent consulaire dans une ville de la côte ne pourra mettre sous la protection de son gouvernement qu'un soldat et deux domestiques.

La plus grande différence entre les attributions des consuls dans les pays d'Europe et des consuls résidant hors chrétienté, est constituée par les attributions judiciaires et policières dont ces derniers sont investis relativement à leurs ressortissants. Ces fonctions sont, naturellement trop grave pour être confiées aux consuls négociants. D'ailleurs ils n'ont jamais de juridiction et cette attribution ne peut leur être déléguée, sauf en ce qui concerne les perquisitions (art. 7, loi du 28 mai 1836).

En effet, cette loi réduit les agents consulaires hors chrétienté à être de simples agents d'informations en matière judiciaire. Ils doivent se borner à prévenir le consul des infractions à la loi française commise par des Français ou assimilés, sauf en cas de flagrant délit, ou lorsqu'ils sont pourvus d'une délégation spéciale du consul. On a critiqué ces dispositions en les accusant d'être une cause de lenteur pour l'administration de la justice. Mais il faut reconnaître qu'elles sont parfaitement justifiées en égard du recrutement des agents consulaires qui sont de simples commerçants, et souvent des étrangers. Il serait assurément

exorbitant qu'un Français pût être lésé par un acte grave comme une perquisition, par un concurrent commercial.

Les agents consulaires ont enfin le pouvoir de faire des procès-verbaux de constatation, qu'ils adressent au consul après signature. Voici d'ailleurs le texte de la loi :

« Art. 7— Les agents consulaires dans les Echelles du Levant et de Barbarie donneront immédiatement avis aux consuls des contraventions, délits et crimes qui y seraient commis ; ils recevront aussi les plaintes et dénonciations, et les transmettront à cet officier.

Ils dresseront donc tous les procès-verbaux nécessaires, ils saisiront les pièces de conviction et recueilleront à titre de renseignements les dires des témoins ; mais ils ne pourront faire, sinon en cas de flagrant délit, des visites et perquisitions aux domiciles et établissements des inculpés, qu'après avoir reçu, à cet effet, une délégation spéciale du consul ou de celui qui en remplit la fonction. »

Quant à l'expulsion des nationaux, elle ne pourra jamais être effectuée par un simple agent ; il devra se borner à attirer l'attention du consul dont il relève sur les nationaux passibles de cette mesure.

Impossible d'actionner en France, par conséquent, non seulement le consul, auteur direct de la mesure

d'expulsion, mais même le vice-consul ou l'agent consulaire que l'on considèrerait comme l'auteur initial de la décision incriminée.

CONCLUSION

Il est intéressant de considérer les solutions que la doctrine récente préconise. A ce point de vue, l'un des documents les plus symptomatiques et, par conséquent, les plus intéressants est fourni par l'institut de droit international. Ce document porte la date du 26 Septembre 1896. Voici les passages relatifs à notre sujet.

TITRE PRELIMINAIRE

Art. — 1. Le titre de consul n'appartient qu'aux agents du service extérieur qui, ressortissants de l'Etat qu'ils représentent, n'exercent pas d'autres fonctions que celles de consul (consuls missi).

Porteront désormais le titre d'agents consulaires :

a. Les consuls nationaux c'est-à-dire ressortissant de l'Etat mandant, qui exercent quelque autre fonction ou profession.

b. Les consuls qui relèvent par leur nationalité, soit de l'Etat dans lequel ils sont commissionnés, soit d'un autre Etat que de l'Etat mandant, sans qu'il soit fait de distinction entre ceux qui exercent et ceux qui n'exercent pas d'autre fonction ou profession.

ART. 2. — Les consuls et agents consulaires sont soumis aux lois et juridictions territoriales, sauf les exceptions spécifiées aux titres I et II ci-après.

ART 3. — Pour que les consuls ou agents consulaires soient admis et reconnus comme tels, ils devront présenter leurs provisions sur la provision desquelles l'exequatur leur sera délivré.

Sur la présentation de l'exequatur, l'autorité supérieure de la circonscription dans laquelle les dits agents sont appelés à résider, donneront les ordres nécessaires aux autres autorités locales pour qu'ils soient protégés dans l'exercice de leurs fonctions et pour que les immunités, exemptions et privilèges conférés par le présent règlement leur soient garantis.

Dans le cas où le gouvernement territorial jugerait devoir retirer l'exequatur, à un consul, il devra en donner avis préalable au gouvernement dont ce consul relève.

TITRE I DES CONSULS

TITRE II DES AGENTS CONSULAIRES

ART. 18. — Lorsque des actions en matière civile seront dirigées contre des agents consulaires, les tribunaux locaux seront compétents pour en connaître, directement, sauf le cas où il serait établi par les dits agents qu'ils ont agi en leur qualité officielle.

ART. 19. — Les agents consulaires sont exempts des impôts afférant spécialement à l'immeuble ou à la partie de l'immeuble affectée à leur service consulaire.

Sauf cette exception, ils acquittent les autres impositions , tant nationales que municipales.

ART. 20. — Les articles 10, 11 alinéa premier, 12 et 14 sont applicables aux agents consulaires avec cette différence, en ce qui concerne l'article 14 que l'écusson placé sur la porte extérieure de leur office portera l'inscription : Agence consulaire de...

L'office des agents consulaires, y compris le local de leurs archives, devra toujours être séparé de leur comptoir ou bureau d'affaires personnelles.

ART. 21. — Les agents consulaires peuvent correspondre, directement, à titre officiel, avec les autorités administratives et judiciaires de leurs circonscriptions respectives.

ART. 10. — Pour assurer spécialement l'inviolabilité des archives consulaires, un état descriptif des divers locaux composant la chancellerie du consultat, sera, par l'entremise de la mission diplomatique, remis aux autorités du pays par l'agent étranger, lors de son entrée en fonctions et toutes les fois qu'il y aura transport de la chancellerie d'un immeuble dans un autre, ou changement important dans les dispositions

matérielles de cette chancellerie. Le dit état sera chaque fois l'objet d'une vérification contradictoire.

ART. 11. — Les consuls doivent s'abstenir de placer dans les archives et dans les locaux de leur chancellerie des documents et objets étrangers à leur service.

ART. 12. Si le consul requis par l'autorité judiciaire d'avoir à se dessaisir de documents qu'il détient, se refuse à les livrer, l'autorité administrative recourra au gouvernement territorial, qui donnera suite, s'il y a lieu, par la voie diplomatique.

ART. 14. Les consuls peuvent placer au-dessus de la porte extérieure du consulat l'écusson des armes de leur nation avec cette inscription : Consulat de...

Ils peuvent arborer le drapeau de leur pays sur la maison consulaire aux jours de solennité publique, à moins qu'ils ne résident dans la ville où leur gouvernement est représenté par une mission diplomatique.

Ils sont également autorisés à hisser ce drapeau sur l'embarcadère qu'ils emploient dans l'exercice de leurs fonctions.

D'après la Revue politique et parlementaire, voici comment les consuls et agents consulaires doivent remplir leurs fonctions :

Ils doivent collaborer à un service rapide d'informations de toute nature et condenser leurs rapports dans une publication périodique.

Ils doivent prêter leur concours le plus entier et le plus désintéressé au recrutement de représentants à l'étranger (a).

Les agents consulaires relèvent, comme le corps consulaire entier, du Ministère des Affaires Etrangères. Cette solution est traditionnelle en France. Mais, depuis le développement intense du commerce et de l'industrie, c'est-à-dire depuis le milieu du siècle dernier, on a vivement critiqué ce rattachement. On a fait valoir de nombreuses raisons pour justifier la subordination des consulats au Ministère du Commerce. On s'est plaint du concours peu empressé apporté par le corps consulaire à la diffusion du commerce français. Bien que, depuis quelques années les carrières diplomatique et consulaire soient nettement délimitées, on soupçonne toujours les consuls de tiédeur, sinon de dédain, à l'égard du commerce, et leur politique serait trop peu réaliste au gré des brasseurs d'affaires français. Un pas en ce sens a été fait depuis que les consuls sont notés à la fois par le Ministère des Affaires Etrangères et celui du Commerce, et qu'ils doivent adresser à ce dernier des rapports périodiques. Dans les milieux commerciaux, les consuls négociants sont préférés : ils appartiennent à la carrière des affaires et sont, par conséquent, intéressés au développement du trafic.

(a) -- Revue politique et parlementaire, 1907.

Il existe un sous-secrétariat d'Etat des consulats en Angleterre, en Allemagne, en Espagne, et aux Etats-Unis. Une semblable institution a existé en France en 1815, en 1819, et en 1829 (a).

En 1889, il avait été question de rattacher les consulats au Ministère du Commerce.

De même la correspondance directe entre les consulats et le Ministère du Commerce a été parfois admise. Citons le règlement royal du 2 Février 1788, le décret du 22 Juin 1811 et le bureau du Commerce établi en 1824 (b).

A l'égard des consuls envoyés par les pays n'appartenant pas à la communauté internationale, la réciprocité n'existe pas. Elle ne pourrait dériver que d'un texte formel car elle est trop contraire à la théorie moderne de la souveraineté.

Et maintenant, quel jugement porter sur l'institution des consuls négociants, telle qu'elle est pratiquée par la France, notamment ? Il semble que le cumul du négoce et de fonctions aussi délicates, à certains égards que celles qui sont dévolues au consul négociant, soit à certains égards regrettable. L'activité de l'agent se trouvera dispersée : il est à craindre qu'il ne se trouve porté à en négliger une et que ce ne soit justement sa fonction officielle, gratuite d'habitude.

(a) — Revue politique et parlementaire, 1907, p. 250

(b) — Revue politique et parlementaire, 1907, p. 251.

D'autre part, une longue initiation est nécessaire pour acquérir des connaissances juridiques suffisantes pour remplir avec sûreté et habileté des fonctions aussi complexes que celles des consuls. Il paraît quelque peu paradoxal de voir les consuls de carrière soumis à des conditions sévères de diplômes et d'examens, faire de longs stages avant d'exercer leur fonction sous leur propre responsabilité, alors qu'un commençant, dans certains cas, se voit, sans initiation préalable, obligé de recevoir un acte authentique ou de remplir les fonctions d'officier de l'état civil.

La doctrine est en majorité hostile à l'institution des consuls négociants ou plutôt à l'organisation actuelle. Elle ne voit aucun inconvénient à ce que des informations soient recueillies par des commerçants français ou étrangers, établis hors des frontières, mais elle regrette que là ne se bornent pas leurs attributions et qu'on leur confère des fonctions aussi importantes que celles de notaires, par exemple.

D'après M. de Laigue (a) les consuls négociants seraient insuffisants et suspects. Cet auteur cite la commission française extra-parlementaire, convoquée à Paris en 1876. Il rapporte, également, l'opinion de Bulmerincq sur la nécessité de mettre un terme au dilettantisme consulaire.

De Cussy n'admet pas les consuls regnicoles pour

(a) — *Revue d'histoire diplomatique* 1890, p. 35.

la raison très juste d'ailleurs, qu'ils sont à la merci des autorités locales relativement à leur commerce. D'autre part, les réclamations qu'ils peuvent être appelés à formuler devant les fonctionnaires locaux n'ont pas tout le poids désirable. Enfin, un commerçant a généralement moins d'autorité et de prestige, surtout lorsqu'il est choisi sur place, qu'un fonctionnaire appartenant à un milieu social différent.

La solution de l'avenir paraît devoir être une réduction de plus en plus grande des attributions politiques et administratives des consuls négociants. On leur demandera, en échange, de déployer plus d'activité pour étendre autant que possible le commerce français. C'est du moins la tendance qui paraît être la plus en harmonie avec le caractère mercantile de l'époque actuelle.

CHÂPITRE V

Pouvoir des Agents consulaires

en matière de Succession et de Tutelle

Le texte fondamental qui règle les pouvoirs des agents consulaires est constitué par l'ordonnance du 26 Octobre 1833, dont voici le texte :

« En cas de décès d'un Français, les agents consulaires se bornent à requérir s'il y a lieu l'apposition des scellés de la part des autorités locales, à assister à toutes les opérations qui en sont la conséquence et à veiller à la conservation de la succession en tant que l'usage et les lois du pays les y autorisent.

Ils auront soin de rendre compte à nos consuls des mesures qu'ils auront prises en exécution de cet article, ils attendront les pouvoirs spéciaux pour administrer s'il y a lieu la succession. »

Ceci appelle deux remarques importantes :

D'abord les agents consulaires n'ont en principe qu'un rôle officieux d'information et de transmission, puis, quand ils sont habilités à cet effet par leur chef, ils peuvent liquider la succession ; c'est toujours l'application du principe fondamental que l'incapacité de l'agent consulaire est la règle et la capacité l'exception.

En pareille matière, d'ailleurs, les droits des consuls sont extrêmement variables dans chaque pays, puisqu'ils dépendent de chaque convention consulaire à laquelle on devra se référer dans chaque cas ; c'est ce qu'exprime la circulaire du 24 août 1866 : « Même en cas de traité il importe d'établir en toute occasion des distinctions entre les droits que nos agents consulaires tiennent des conventions et ceux que leur confèrent nos lois et règlements administratifs ; les stipulations internationales peuvent bien reconnaître à ces agents

la faculté d'exercer certaines fonctions spécialement définies, mais elles ne sauraient en aucun cas les investir d'attributions que ne comporte pas le mandat qu'ils ont reçu de leur gouvernement. Aussi, lorsque les traités les autorisent à liquider les successions de leurs nationaux, ne doivent-ils intervenir que dans la limite des pouvoirs que leur chef hiérarchique leur délègue sous sa responsabilité ».

Et, d'autre part : « Quelques agents consulaires se méprenant ont crû qu'ils pouvaient, du moment qu'il y avait un traité, administrer et liquider les successions de leurs nationaux; ceci peut engager sérieusement la responsabilité des chefs de poste ».

C'est une règle générale pour les consuls de carrière qu'ils ne peuvent intervenir dans les successions de leurs nationaux qu'en cas de traité, sinon ils accepteraient un mandat particulier, ce qui leur est interdit (instruction du 29 Novembre 1833 et circulaire du 27 Septembre 1886). Or, l'agent consulaire n'étant pas soumis à la même prohibition, il semblerait qu'il ait plus de droits en cette matière, mais ce n'est pas exact; il faut se rappeler le principe général d'incompétence formulé plus haut par l'ordonnance du 26 Octobre 1833. De même l'ordonnance de 1681, article 21, spécifie que les consuls n'ont aucun pouvoir lorsqu'il existe un testament ou que le défunt a nommé un exécuteur testamentaire.

Enfin, la jurisprudence française décide que les consuls n'ont le pouvoir d'administrer les successions que lorsqu'il existe des héritiers de leur nationalité (Tribunal de la Seine, 7 Juin 1890, Clunet 1890, p. 686, dito 21 Mars 1905, Clunet 05, p. 1043, Alger réf. 16 Février 1912, Clunet 1917, p. 710).

Nous nous trouvons obligés de consulter maintenant le droit conventionnel.

Les conventions conclues avec l'Argentine, [l'Autriche-Hongrie], la Bolivie, le Brésil, le Chili, l'Espagne, le Guatemala, la Grèce, l'Italie, le Portugal, [la Russie], Salvador, Saint-Domingue, la Suisse, le Vénézuéla, auto-

risent les consuls à déléguer leurs pouvoirs aux agents consulaires pour la liquidation des successions. La Colombie, le Japon et le Pérou prévoient la clause de la nation la plus favorisée; enfin, dans les conventions avec Costa-Rica, l'Equateur et le Honduras, tous les consuls sont autorisés à liquider les successions : ceci comprendra manifestement les agents consulaires, mais c'est ici que la circulaire du 14 Août 1866 doit trouver son application ; malgré le traité, l'agent consulaire n'a pas de pouvoirs et il ne peut agir que d'après les instructions du consul. Pour les pays de juridiction, la question sera examinée plus loin. Nous avons donc à envisager l'activité de l'agent consulaire à deux moments distincts, avant et après la délégation du consul.

Avant la délégation, le rôle de l'agent est simplement officieux, conformément à l'ordonnance du 26 Octobre 1833; il n'est pas possible d'énumérer limitativement les actes qu'il peut accomplir de cette manière, mais on peut les résumer en ces trois termes : information, transmission et surveillance bénévole. Il défend les intérêts des héritiers absents, il demande aux autorités locales d'apposer les scellés et assiste à l'opération, il peut également provoquer les mesures conservatoires à la condition de ne pas violer la souveraineté locale. Mais, un agent dépourvu de l'autorisation de recevoir les dépôts ne saurait rien conserver par devers lui et devrait soit transmettre les objets au consul, soit provoquer la consignation dans un établissement public du lieu. Ceci peut se présenter en cas de décès à bord des navires; l'ordonnance du 29 Octobre 1833 oblige le capitaine à remettre au premier consul sur sa route, la succession. En pareil cas, seuls les agents consulaires autorisés à recevoir les dépôts, peuvent les garder; il en est de même pour l'application de nos conventions avec l'Allemagne, la Belgique, le Danemark, la Grèce, la Norvège, le Portugal et la Suède en cas de décès d'un citoyen de ces pays, à bord des navires Français. Mais de ces mesures la plus importante et la plus fréquente qu'ils peuvent avoir à accomplir est d'intenter une action judiciaire dans l'intérêt

des héritiers absents ; la jurisprudence française le permet au consul étranger en France (Cass. 18 Janv. 1911, D. 1918, 1,73 ; en vertu de la convention franco-russe du 1^{er} Avril 1874 un consul Russe en France peut aller devant le Tribunal de première instance en appel et en cassation uniquement en sa qualité de consul). Il en résulte cette conséquence fort importante, que les dispositions du Code civil concernant la gestion d'affaires (art. 1372 et suivants) ne s'appliquent pas ; il faut aller plus loin et décider que le consul négociant ne peut accepter un mandat en pareille matière, quoiqu'en règle générale il ne lui soit pas interdit de le faire. Il ne doit agir qu'en sa qualité officielle, d'une manière impartiale, alors qu'il pourrait se trouver amené à favoriser inconsciemment ceux des héritiers qui l'auraient choisi comme mandataire.

Supposons maintenant la délégation faite, quelles limites le consul ne doit-il pas dépasser ?

Le principe fondamental en la matière est celui-ci : le consul ne peut déléguer ses fonctions que dans la limite de capacité des agents consulaires ; ceci est évident à priori et résulte d'ailleurs de la circulaire du 14 Novembre 1866, qui n'autorise pas les consuls négociants à agir même en cas de traité les leur permettant.

Nous trouvons une première application de ce principe dans ce fait qu'on ne pourrait habiliter les agents consulaires à aucune action juridictionnelle (ordonnance du 26 Octobre 1833). Le consul négociant ne saurait jamais être délégué pour apposer les scellés ; en effet, aux termes de l'article 907 du Code de procédure civile, en France ce sont exclusivement les Juges de Paix, leurs suppléants ou leurs greffiers qui ont qualité pour les apposer ; ce sont des actes judiciaires au premier chef. De même l'agent consulaire ne pourrait être autorisé à recevoir un dépôt, cette faculté ne pouvant lui être accordée que par le pouvoir exécutif (même ordonnance) ; il ne pourra, à plus forte raison, ouvrir les paquets cachetés comme peut le faire le consul faisant fonction à l'étranger de Président

du Tribunal (ord. de 1681 et art. 918 du Code de proc. civ.) et à la condition que l'autorité locale ne s'y oppose pas.

De même une renonciation à succession ou à communauté (art. 784 Cod. civ. et 1457 d°) faite à une agence consulaire serait absolument inopérante, puisqu'elle ne comporte jamais de chancellerie.

Le consul ne pourrait également faire faire un inventaire (art. 942 Cod. civ.), ni vendre un immeuble (art 827 Cod. civ.) par un agent ne possédant pas les attributions notariales complètes. Tous les autres agents, même ceux qui sont autorisés à recevoir les actes notariés en brevet, sont incompetents.

En cas de décès à bord des navires, la vente des meubles ne pourra être faite que par un agent ayant à la fois le pouvoir de recevoir les dépôts et les attributions notariales complètes (art. 39 ord. du 29 Octobre 1833).

En pays de juridiction, qu'il existe ou non un traité (France, Imanat de Mascate du 17 Nov. 1834, Perse 12 Juillet 1855 et Siam 24 Août 1857), les agents consulaires n'ont aucun pouvoir spécial, puisque dans ces pays leurs attributions sont énumérées limitativement par l'article 7 de la loi du 28 Mai 1836.

D'une manière générale, les agents consulaires devront s'inspirer de la jurisprudence française d'après laquelle les immeubles d'une succession sont régis par la loi locale et les meubles par la loi nationale (Cass. civ. 8 Mars 1909, Clunet 1909 p. 783, et 23 Mars 1911, Clunet 1912 p. 554).

La responsabilité des agents consulaires en matière de liquidation des successions sera examinée au chapitre suivant.

Dans l'hypothèse envisagée par la circulaire du 14 Août 1866 (agent incompetent s'étant immiscé dans la liquidation d'une succession) il y aura plusieurs recours ouverts aux intéressés : d'abord un recours hiérarchique auprès du consul, puis un recours d'effet beaucoup plus énergique auprès des autorités locales, et enfin, en France, un recours pénal, s'il y a lieu, basé sur l'art. 258 du Code

pénal (usurpation de fonctions) et sous réserve des articles 5 et 7 du Code d'Instruction Criminelle, suivant la nationalité de l'agent, et un recours civil basé sur les art. 1382 et suivants du Code civil, 14 et 15 du même Code. Ceci peut trouver une application intéressante dans les petites villes où un négociant, pourvu de fonctions consulaires, pourrait avoir intérêt à connaître les secrets commerciaux d'un concurrent.

En matière de tutelle (pour minorité ou pour interdiction) il ne s'agit en général que de défendre officieusement les intérêts du mineur ; en cette matière, les attributions des agents consulaires sont presque identiques à celles des consuls. Ils provoqueront la nomination du tuteur (art. 406 du Code civil, permettant en effet à toute personne de la faire effectuer), ils pourront également (art. 446 Code civil) provoquer la réunion du conseil de famille ou faire prononcer la destitution du tuteur ; c'est la solution générale de la jurisprudence en France, qui admet un consul en cette qualité à provoquer la nomination de l'administrateur provisoire à la personne et aux biens d'un de ses ressortissants, moralement abandonné (tribunal civil de Boulogne-sur-Mer, Chambre du Conseil, 22 Mai 1914, *Clunet* 1914, p. 1227 : il était question ici d'une personne très âgée et dans l'incapacité de se suffire à elle-même).

Mais une difficulté se présente :

Les traités conclus par la France avec la Bolivie, l'Espagne, l'Italie, la Grèce, Salvador, Saint-Domingue, spécifient que le consul peut présider le conseil de famille ; il s'agit ici d'une fonction judiciaire remplie en France par le Juge de Paix (art. 416 du Code civ.)

Il faut décider, ici conformément à la règle générale, qui dénie toute fonction judiciaire aux agents consulaires, qu'ils ne sauraient jamais le présider, ni naturellement le réunir de suite (art. 446 précité) ; c'est d'ailleurs l'avis de la doctrine (Pillaut, tome 1, p. 319). Nous ne mentionnerons que pour mémoire la convention de La Haye du 12 Juin 1902 (puisqu'elle a été dénoncée par la France le 1^{er} Juin 1914),

mais la jurisprudence française est fixée depuis longtemps dans le même sens et décide que la tutelle est régie par la loi nationale (Cass. Req. 10 Novembre 91, *Clunet* 97, p. 823, Chambre civile, 2 Juin 1908, *Clunet* 08, p. 1155; Pau 16 Juin 1913, *D.* III IV 1915, 2, 40: il s'agissait d'un Espagnol décédé en France; la Cour de Pau a admis que c'était le consul d'Espagne qui devait nommer un tuteur à sa femme interdite par les Tribunaux français). Nous nous résumerons donc en disant qu'en matière de tutelle le rôle des agents consulaires est encore plus effacé qu'en ce qui concerne les successions.

CHAPITRE VI

Responsabilité des Agents consulaires

et des Consuls dont ils relèvent



L'ordonnance du 20 Août 1833, fondamentale en notre matière, spécifie que les agents consulaires agissent sous la responsabilité du consul qui les nomme (art. 43) ; ce texte est fréquemment confirmé par d'autres postérieurs ; nous citerons notamment la circulaire du 4 Novembre 1833, celle du 14 Août 1866 (voir chapitre précédent), qui spécifie qu'ils n'agissent que d'après les instructions de leur chef de poste et sous leur responsabilité.

Mais de quelle sorte de responsabilité s'agit-il donc ici ?

Comment interpréter ces mots : responsabilité personnelle ?

Le consul est un fonctionnaire public français et sa responsabilité en règle générale ne saurait être que d'ordre administratif, sauf en cas de faute lourde détachable de la personne (suivant l'expression de M. Laferrière), c'est le droit commun. Les textes cités plus haut, il est vrai, ont été établis à une époque où l'article 75 de la Constitution de l'an VIII était en vigueur, subordonnant toutes poursuites contre les fonctionnaires à une autorisation du Conseil d'Etat ; cet article a été abrogé par le décret du 19 sept. 1870.

Mais la loi du 24 Mai 1872 est venue réglementer à nouveau la matière ; actuellement les poursuites peuvent être commencées sans autorisation, mais elles ne peuvent continuer, si l'administration en conteste le bien fondé, que si le tribunal des conflits ne s'y oppose pas.

Comme on le voit, c'est une amélioration plus apparente que réelle ; l'administration peut toujours imposer de se pourvoir d'une autorisation et d'ailleurs elle a la majorité dans le tribunal des conflits ; le ministre, qui le préside, est plus administrateur que juge. Le conflit, il est vrai, n'est pas toujours possible, comme on le verra plus loin ; mais, en définitive, on peut dire d'une manière générale que

l'administration se contrôle encore elle-même, comme lorsque l'art. 75 de la Constitution de l'an VIII était en vigueur.

D'autre part, le plaignant ne pourra pas toujours s'adresser aux Tribunaux locaux : les traités prévoient en général de larges immunités de juridiction en faveur des consuls de carrière et d'ailleurs, même en l'absence du traité, en vertu de l'indépendance réciproque des États, un tribunal local serait incompétent pour apprécier un acte fait par un consul en sa qualité officielle (nous verrons plus loin qu'il s'agit ici d'une question préjudicielle). Il semble donc bien, à première vue, que le texte cité plus haut n'ait que très rarement son application : il n'en est pas ainsi cependant. Il faut passer en revue les différents cas qui peuvent se présenter.

Nous supposerons d'abord que le plaignant s'adresse aux Tribunaux français, et que la réclamation est formulée contre un agent de droit commun (c'est-à-dire sans attributions spéciales). En vertu même du texte de l'ordonnance du 20 Août 1833, il doit être considéré comme couvert par son chef de circonscription, d'une manière générale. Il s'agit d'actes administratifs qui ne peuvent être appréciés que par le Conseil d'État (sauf les exceptions de droit commun qui seront examinées plus loin). Il y aura d'abord recours gracieux, puis recours hiérarchique, enfin recours soit pour excès de pouvoir, si le cas le comporte (c'est-à-dire en cas d'incompétence, de vice de forme, de violation de la loi ou des droits acquis, de détournement de pouvoirs), sinon recours contentieux de pleine juridiction (actes de gestion).

Supposons que le Conseil d'État ait rendu sa décision et qu'il ait reconnu l'existence d'une faute de service : dans quelle mesure l'État sera-t-il responsable ? La jurisprudence administrative a varié sur ce sujet. Anciennement, un arrêt du Conseil d'État du 6 Décembre 1855 avait décidé qu'un consul de carrière qui s'était chargé de recouvrer des créances pour le compte de Français, n'engageait pas

la responsabilité de l'État (à fortiori cette solution devait être étendue aux agents consulaires).

De même, par décision du 11 Janvier 1862, il a été jugé que le Français qui croit pouvoir attribuer à l'inexécution de certaines mesures de protection un dommage par lui souffert à l'étranger, par exemple la perte d'un navire saisi dans un port en état de blocus, ne peut se pourvoir devant le Conseil d'État à l'effet de faire déclarer qu'il y a eu faute ou négligence de la part de l'agent du Gouvernement : Conseil d'État 11 Janv. 1862 (Vincent et Penaud, V^e Consul). Le recours contre l'État a été également rejeté dans l'affaire Million, C. E. 2 Novembre 1888, S. 90, 3, 58 (il s'agissait de la vente d'un navire ordonnée par le consul de France à Sydney, sur la demande du syndic de faillite de la Société propriétaire, et on prétendait que le capitaine ayant été payé à tort, l'État était engagé); et dans l'affaire Morelli (S. et P. 92, 3, 132) : il s'agissait du gérant de la légation du Port-au-Prince qui, conformément à la loi alors en vigueur sur l'hypothèque maritime du 10 Juillet 1885, avait empêché un navire français de changer de pavillon. Le Conseil d'Etat a ensuite adopté une jurisprudence moins sévère et admis la responsabilité de l'Etat dans un certain nombre d'hypothèses où ces fonctionnaires avaient commis des erreurs graves (détournements commis par un fonctionnaire, C. E. 7 Mai 1897, mais il y avait lien de droit entre la victime et l'Etat (Hauriou, Précis, p. 487); cependant la question n'a pas été expressément tranchée dans l'arrêt du 23 Décembre 1904 (consorts Poujade, S. et P. 1906, 3, 158). Le commissaire du Gouvernement Tessier ne s'opposait pas à priori à l'admission de la responsabilité de l'État pour faute commise par le consul liquidant une succession à l'étranger, mais il déniait en l'espèce l'existence d'une faute. Voici comment s'exprime l'arrêt: « sans qu'il y ait lieu de rechercher si les actes accomplis par les consuls lors de l'ouverture à l'étranger de successions intéressant les Français sont de nature à engager la responsabilité pécuniaire de l'Etat, etc... » Il faut d'ailleurs observer que nous nous trouvons

en présence d'actes consulaires en pays de juridiction, qui d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat sont considérés comme ayant un caractère diplomatique et deviennent ainsi des actes de gouvernement (C. E., 12 février 1904), de sorte que, même en cas de faute des consuls, dans cette espèce, la responsabilité de l'Etat n'aurait presque certainement pas été admise.

Nous arrivons maintenant aux cas où la responsabilité personnelle de l'agent consulaire va se trouver engagée. Ceci arrivera lorsque l'arrêté de conflit n'aura pas été validé, ou lorsque la question ayant été portée d'emblée devant un tribunal judiciaire, celui-ci se sera déclaré compétent et qu'un arrêté de conflit n'aura pas été pris, soit que les textes l'interdisent, soit que l'administration n'ait pas jugé à propos de le faire.

L'ordonnance du 1^{er} Juin 1828 interdit d'élever le conflit dans tous les cas en matière criminelle, en matière correctionnelle lorsqu'un texte n'attribue pas spécialement compétence aux tribunaux administratifs, ou que l'appréciation de la poursuite ne dépend pas d'une question préjudicielle à trancher par les mêmes tribunaux, toujours en matière de simple police, ainsi que dans toutes les affaires qui sont de la compétence des juges de paix et des tribunaux de commerce. Ce dernier cas surtout est intéressant; un agent consulaire ne saurait soulever des difficultés dans l'exécution de ses obligations commerciales, basées sur sa qualité consulaire : c'est l'équité même.

Dans la deuxième hypothèse, si l'administration n'a pas cru devoir faire prendre le déclinatoire d'incompétence, c'est que l'agent a commis un fait personnel; les auteurs de droit administratif étudient longuement ce qu'il faut entendre par ces mots; nous ne pouvons ici entrer dans le détail et nous nous rallierons à l'opinion la plus généralement adoptée et qui les considère comme synonymes de faute lourde, d'acte détachable de la personne (Trib. Seine, 8 Février 1907, Gazette des Trib. 9 Février 1907). Ainsi, un agent ayant agi par animosité personnelle contre un de ses

ressortissants ou ayant notoirement dépassé ses pouvoirs, sera justiciable certainement des tribunaux judiciaires.

Mais ici une grave difficulté se présente, l'ordonnance du 20 Août 1833 et les autres textes cités au début de ce chapitre spécifient nettement que les agents consulaires agissent sous la responsabilité du consul qui les nomme; nous avons vu précédemment à quoi elle se réduit en matière purement administrative; mais, devant les tribunaux judiciaires, la responsabilité du consul s'ajoute-t-elle à celle de l'agent? en d'autres termes y a-t-il lieu à l'application de l'art 1384 du Code civil au consul lorsque son subordonné a commis une faute lourde ou une infraction pénale? En l'absence de jurisprudence, il faut se référer aux principes pour l'interprétation des textes concernant la matière. De l'ord. du 20 Août 1833 et des circulaires des 4 Novembre 1833 et 14 Août 1866, il résulte que les agents consulaires ne sont que des préposés, des délégués des consuls et qu'ils agissent sous la responsabilité de ceux-ci. Il faut donc logiquement décider que les dispositions du Code civil régissant les rapports des commettants avec leurs préposés s'appliquent et que le consul sera civilement responsable des fautes lourdes des agents consulaires placés sous ses ordres (article 1384).

Cette solution peut paraître rigoureuse et sembler une hérésie juridique. Mais on peut parvenir aux mêmes conséquences par des voies différentes. A l'argument du texte, en effet, établissant la responsabilité pleine et entière du consul pour les actes de ses subordonnés, on pourrait objecter que sa qualité de fonctionnaire public français ne permet de le poursuivre que pour faute lourde commise par lui personnellement. Mais, précisément, le fait d'avoir choisi des collaborateurs insuffisants est une faute lourde qu'on peut lui imputer, de sorte que, de toute façon, sa responsabilité sera en jeu, soit qu'on applique l'art. 1384 du Code civ., soit que l'on fasse intervenir les principes généraux de la jurisprudence administrative.

D'ailleurs, si le cas se présentait en pratique, de

fortes atténuations seraient certainement admises en ce qui concerne la responsabilité civile des consuls. En effet, les agents consulaires sont toujours choisis parmi les notables; leur solvabilité serait donc presque toujours certaine et suffisante pour couvrir les dommages et intérêts éventuels, ceux-ci ne devant être qu'une réparation du préjudice causé et non un enrichissement sans cause valable pour le plaignant. D'autre part, on tiendrait compte des difficultés éprouvées par le consul pour surveiller des agents résidant à des centaines de kilomètres de son poste. En fin de compte, la responsabilité du consul serait, presque toujours, platonique et de principe, sauf en cas de connivence (ou de complicité en matière pénale) bien démontrée.

D'autre part, malgré l'apparente généralité de l'ordonnance du 20 Août 1833, il y a des circonstances où les agents consulaires ont une responsabilité directe dans tous les cas, et où les consuls ne les couvrent pas : c'est lorsqu'ils sont investis de pouvoirs spéciaux conférés au poste par des décrets.

En effet, les consuls négociants se trouvant dans ce cas doivent être considérés relativement à ces fonctions comme entièrement assimilés aux consuls de carrière; c'est l'opinion unanime de la doctrine; qu'il nous suffise de citer M. Jordan (préface au *Petit Guide pratique des agents consulaires*, de M. Didot), M. Garraud, *Traité* tom. 2 p. 719, M. Engelhardt (*Revue de droit international*) et Pillaut (*Manuel de droit consulaire* p. 22). Il en résulte d'importantes conséquences et notamment une responsabilité entière dans la limite de ces attributions. La première application intéressante de ce principe nous est fournie par les agents consulaires pourvus de la suppléance à l'étranger, des fonctions d'administrateurs de la marine.

Leurs pouvoirs sont énumérés limitativement par le décret du 22 Septembre 1854, à savoir: « 1^o Recevoir tous rapports de mer et protêts d'avarie; 2^o Nommer et commettre sur requête des capitaines tous experts pour, sous la foi du serment, visiter les navires et constater leur état d'ava-

ries ; 3^o Donner aux capitaines toutes autorisations soit pour souscrire et consentir des emprunts à la grosse aventure, soit pour vendre ou mettre en gage la partie de cargaison nécessaire pour acquitter les dépenses résultant de leur relâche. Les mêmes agents pourront aussi, sur le vu du rapport d'expert constatant l'état d'innavigabilité du bâtiment de commerce, en autoriser l'abandon ou la mise en vente. »

On peut hésiter sur le point de savoir si ces actes sont judiciaires ou administratifs, mais la Cour de Cassation les considère comme purement conservatoires (Cass. 1^{er} Août 1843, Dalloz, Répert. dr. Maritime, n^o 2078, Cass. 27 Novembre 1851, S. 1851 1,286, 3 Avril 67 S. 67, 1385 et plus récemment Bordeaux, 10 Février 1894, Revue internationale de droit maritime 1893-1894, p. 182). D'ailleurs, il a été jugé que la question était à trancher au fond par les tribunaux ordinaires (arrêts de 1843 et de 1867) ; donc, tout litige sur ces matières en ce qui concerne les agents consulaires sera de la compétence du Conseil d'Etat.

Relativement aux fonctions d'officiers de l'Etat-Civil, les consuls négociants sont soumis aux dispositions de l'article 50 du Code civil, qui se réfère aux articles précédents, par conséquent aux consuls nommés expressément par l'article 48 ; l'amende prévue leur sera donc applicable ; il en sera de même des dispositions de l'article 68 du Code civil pour les mariages célébrés malgré les oppositions ; ces textes prévoient d'ailleurs que des dommages-intérêts pourront être réclamés aux officiers de l'Etat-Civil négligents ; ils sont également responsables en cas d'altération de leurs registres (articles 51 du Cod. civ.) sauf leur recours s'il y a lieu. Dans toutes ces matières, le conflit ne saurait élevé et, à plus forte raison, dans le cas d'altération des registres ou de faux (article 52 du Cod. civil, 145 et 192 du Cod. pénal).

Lorsque les agents consulaires sont investis de fonctions notariales, la même solution doit être adoptée ; le Tribunal des Conflits a jugé, en effet, que les chanciers

faisant fonctions de notaires étaient responsables comme ces officiers ministériels (Conflits 6 Août 1889, Cl. 89 p. 253). Cette jurisprudence doit évidemment être étendue aux consuls négociants et ils seront responsables non seulement d'après les dispositions des lois du 25 ventôse an XI et du 12 août 1902, mais encore avec les aggravations qu'a fait subir à ces textes une abondante jurisprudence. Les notaires sont responsables de leurs fautes professionnelles envers les parties, non seulement quand il s'agit d'actes nuls par leur faute, mais encore lorsqu'ils ont négligé d'éclairer leurs clients sur les conséquences des contrats qu'ils signent et malgré les importantes différences qui séparent les notaires des agents fonctionnaires ; il est certain que la responsabilité est la même dans les deux cas.

En aucun cas le consul chef de service ne saurait être assigné pour la même affaire en vertu de l'article 1384 du Code civil, puisque son subordonné est autonome ; il ne serait responsable que si l'on arrivait à prouver que l'erreur notariale pourrait lui être imputée, ce qui serait évidemment fort rare.

En matière de légalisation, la jurisprudence décide que lorsque la personne qui a signé une pièce légalisée est connue de l'autorité qui l'a authentifiée, le contenu de la pièce ne la concerne point (Cass. 8 Novembre 1853, D. 54, 1420, Orléans 9 Février 1900, D. 1902 2 441) ; dans cette hypothèse, la responsabilité des consuls négociants se trouve ainsi fort restreinte.

En pays de juridiction, en vertu de l'article 7 de la loi du 28 Mai 1836, les agents consulaires ont des pouvoirs spéciaux d'officiers de police judiciaire ; ils peuvent notamment dresser des procès-verbaux et faire des perquisitions d'office, en cas de flagrant délit, ou, sur les instructions du consul ; en cas de difficulté, ils ne sont justiciables que de la procédure de la prise à partie (Garraud t. 2) et seulement dans les cas pour lesquels cette voie de recours est autorisée, sinon il n'y aura pas de recours du tout ; les

expulsions et autres actes de police sont considérés en pays de juridiction comme des actes de gouvernement (Conseil d'Etat, 12 Février 1904, Bachatori); la nécessité de la prise à partie résulte d'ailleurs de la jurisprudence du Conseil d'Etat lui-même, qui dans un cas de détention prolongée par la faute d'un procureur de la République se déclarait incompétent (C. E., 3 mai 1901, Scrosoppi). Les art. 184, 1^o du Code pén. (violation de domicile), 186 et 198 du même Code en cas de violence ou de complicité avec l'auteur du délit, seront applicables, les lois pénales françaises s'étendant au pays de juridiction (Cass. 5 Jan. 1884, D. 84, 1 432.)

En cas de dépôt, l'ordonnance du 24 Octobre 1833 déclare que toutes les règles du droit commun sur les obligations et la responsabilité des dépositaires seront applicables au dépôt fait dans les chancelleries, donc, à plus forte raison, au consul négociant habilité, c'est-à-dire que les articles 1927 et suivants du Code civil s'appliquent de plein droit ainsi que les art. 169 à 173 du Code pén. L'art. 173 s'applique à tous les agents en cas de suppression ou de détournement de pièces, mais, pour l'article 169, il faut que l'agent consulaire soit régulièrement autorisé à les recevoir, sinon les textes pénaux étant de droit étroit, on ne pourrait plus l'appliquer puisqu'il ne s'agirait plus d'un dépositaire public.

Si l'agent consulaire a agi non en qualité officielle mais comme negotiorum gestor du ressortissant français qui s'est adressé à lui, il est pleinement soumis aux dispositions du Code civil (art. 1372 et suivants), avec d'autant plus de raison qu'il est admis par l'usage qu'il peut exiger des honoraires.

En pareil cas, la responsabilité du consul cesse évidemment d'une manière complète, la partie lésée pourra s'adresser soit aux tribunaux français (art. 15 du Code civ. ou 14 suivant la nationalité de l'agent) soit aux tribunaux locaux. Nous arrivons ainsi à la dernière voie ouverte au plaignant : au lieu d'assigner l'agent consulaire au loin, en France, il peut s'adresser à la Justice locale.

Une première condition est requise : la convention consulaire en vigueur ne doit pas s'y opposer (ce sera très fréquent, les conventions n'accordant généralement d'immunités de juridiction qu'au profit des consuls ne se livrant pas au commerce); il y aura lieu d'ailleurs à appréciation par le Tribunal qui devra décider si le fait reproché à l'agent rentre dans ses fonctions officielles. Dans l'affirmative, conformément au principe supérieur de l'indépendance des États, il devra se déclarer incompétent; sinon, s'il découvre que l'agent a outrepassé ses droits, il devra appliquer la loi locale. C'est la pratique des tribunaux français vis-à-vis des consuls étrangers (Tribunal de Commerce de Nantes, 8 Décemb. 1869 : Un consul étranger qui a usé d'un dépôt à lui confié dans les conditions requises par les lois et règlements en vigueur dans l'État qui l'a commissionné, n'est pas justiciable des tribunaux français). Il est vrai qu'à propos d'une souscription ouverte par le consul du Honduras, la Cour de Paris, dans un arrêt du 30 Juin 1876, a jugé que la question de préjudice causé était le fonds du débat et à examiner, par conséquent, par le tribunal français. D'autre part, le conflit, dans un cas semblable, ne saurait être élevé, les consuls étrangers en France n'étant pas considérés comme revêtus d'un caractère public (Cour de la Guadeloupe, 29 Décembre 1879, D. 85, 2 302 et, plus récemment, Rouen, 11 Mai 1900 (2 arrêts) S. et P. 1902, 2 73). D'après la première décision, le fait par un consul (Anglais en l'espèce) d'expliquer au consulat, devant plusieurs personnes, à l'un de ses ressortissants, pour quelle raison il n'a pu intervenir en sa faveur auprès des autorités françaises, est un acte officiel pour lequel il ne peut être poursuivi en France pour diffamation, les tribunaux français étant incompétents.

Par contre (2^e décision) le vice-consul qui écrit une lettre diffamatoire à un journal, au sujet d'un de ses ressortissants dans laquelle il n'apparaît pas qu'il ait agi en qualité de consul, commet un fait personnel qui le rend justiciable des Tribunaux français. Dans tous les cas où

l'agent consulaire est assigné dans le pays de sa résidence, le consul mandant ne pourrait l'être avec lui que dans les cas très rares où les traités le permettraient (en cas de complicité de crime, par exemple).

En cas de poursuites pénales en France, enfin, il y aura lieu de considérer la nationalité de l'Agent consulaire pour l'application des articles 5 et 7 du Code d'Instruction criminelle, comme on le verra au chapitre suivant.

CHAPITRE VII

Parallèle entre les Agents consulaires

et les Consuls



Arrivés du terme de cette étude, il nous est maintenant possible de préciser les nombreuses et importantes différences qui séparent les attributions des consuls négociants de celles des consuls de carrière.

La plus importante est évidemment celle-ci : c'est que les consuls négociants ne sont que des préposés des consuls de carrière et sont primés par ceux-ci. Ceci ressort clairement des textes : « les consuls peuvent, sous leur responsabilité personnelle et avec l'autorisation du Ministre des Affaires Etrangères, nommer des agents consulaires » (Ordon. du 20 Août 1833).

Il faut aller jusqu'au bout des conséquences et ne considérer les agents consulaires que comme des préposés du consul, presque au même titre que les commis qu'il prend sur place pour le service de ses bureaux; ainsi « les agents consulaires agissent sous la responsabilité du consul qui les nomme » (même ordonnance art. 43 et circulaire du 4 Novembre 1833). « Ils doivent se conformer aux décisions des consuls » (ordonnance du 26 Octobre 1833). « S'ils outre passent leurs pouvoirs, ils peuvent engager sérieusement la responsabilité des chefs de poste. » (Circularité du 14 Août 1866); ils ne peuvent même pas faire les actes les plus simples, c'est-à-dire délivrer des visas et des légalisations sans que leur signature soit elle-même visée par le consul, sauf autorisation spéciale (Ord. 26 Oct. 1833, art. 7); de même, quand ils ne sont pas investis des fonctions d'administrateurs de la marine, ils doivent refuser de recevoir les avis de décès des Français morts en mer; ils n'ont même pas qualité pour transmettre cette pièce.

Tout ceci établit surabondamment ce principe déjà formulé par ailleurs et que nous sommes obligés de répéter : c'est que de droit commun ils sont incompétents, et qu'en

l'absence de texte il faut décider qu'ils n'ont pas qualité pour agir; nous en tirerons plus loin de nombreuses et importantes conséquences.

La subordination qui les rattache au consul de carrière est extrêmement étroite et abolit presque en fait leur personnalité administrative, pour en faire simplement des correspondants, des mandataires, des consuls. S'ils ont quelques pouvoirs de décision de plus que les collaborateurs immédiats du consul, c'est exclusivement à cause de l'éloignement qui les empêche d'en référer à leur chef à l'occasion de chaque affaire; ils n'ont somme toute que des pouvoirs de transmission.

Les consuls négociants de droit commun ne sont donc point fonctionnaires au regard de la loi Française (par contre, vis-à-vis des autorités étrangères, ils sont considérés comme des consuls ordinaires et reçoivent l'exquature), ils peuvent être par suite choisis aussi bien parmi les étrangers que parmi les Français; ceci est explicitement autorisé par l'ordonnance du 20 Août 1833, alors que les consuls de carrière sont toujours Français, puisqu'ils sont fonctionnaires publics de France et nommés par décret du Président de la République (décret du 18 Sept. 1880).—(Nous appelons consuls négociants de droit commun ceux qui ne sont point pourvu d'attributions spéciales, alors que, comme nous l'avons déjà vu, l'ordonnance du 26 Octobre 1833, que nous analysons plus loin, permet de donner à certains agents des pouvoirs particuliers.)

Comme leur nom l'indique, les agents consulaires peuvent faire le commerce; bien entendu ceci n'est pas obligatoire et il en existe qui exercent des professions libérales ou même sont sans profession. Mais la généralité du principe subsiste.

Quant aux consuls négociants pourvus d'attributions spéciales, ils ne doivent être considérés comme fonctionnaires que dans la limite stricte de leurs fonctions. Nous avons eu déjà l'occasion de faire application de ce principe en matière de responsabilité : ainsi, en pays de juridiction,

une perquisition illégale entraîne la prise à partie (voir chapitre précédent). Nous verrons plus loin de nombreuses applications de ce principe en ce qui concerne l'application des lois pénales aux consuls négociants.

Les interdictions qui frappent les consuls de carrière ne sont pas les mêmes que celles qui sont imposées aux consuls négociants; ainsi ceux-ci peuvent accepter un mandat particulier (l'instruction du 29 Nov. 1833 et la circulaire du 27 Sept. 1886 le défendant aux premiers), ils peuvent posséder des immeubles dans le pays de leur résidence et contracter des emprunts.

Cependant l'interdiction de posséder des esclaves s'applique aux agents consulaires, sauf à ceux à qui leur loi nationale le permettrait, comme en Turquie. Il n'en est pas de même pour les armements en course. Dans les pays qui n'ont pas adhéré à la déclaration de Paris de 1856, cette pratique est licite, par conséquent la France ne saurait l'interdire à un agent soumis à l'allégeance locale.

Ils ne peuvent exercer aucune fonction judiciaire, aucune juridiction (ordonnance du 26 Oct. 1833, art. 2); ainsi les consuls de carrière, hors chrétienté, exercent des pouvoirs de haute police sur les Français, ainsi que d'importantes fonctions judiciaires civiles et pénales en vertu des articles 12, 13 et 14 de l'ord. d'août 1684, des capitulations en vigueur dans chaque pays et de la loi du 28 Mai 1836 (ces pays sont la Turquie, la Perse, la Chine, le Siam, les Imanats de Mascate et de Sana, l'Abyssinie). Ils ne peuvent jamais présider un conseil de famille, ni participer à la transmission des commissions rogatoires (lettre du Garde des Sceaux au Ministre des Affaires Etrangères du 14 Août 1877, Bulletin officiel du Ministère de la Justice 1877 p. 97). Ils ne peuvent jamais pour la même raison présider le Tribunal Maritime commercial (décret-loi du 24 Mars 1852), même s'ils ont les fonctions restreintes d'administrateur de la marine; c'est la jurisprudence de la Cour de Cassation : 27 Nov. 1869 D. 70 1,316; cet arrêt s'exprime ainsi : « attendu qu'il résulte des constatations du jugement attaqué que le

Tribunal Maritime commercial a été présidé par le Vice-Consul de France à Porto-Plata, que ce tribunal était illégalement constitué et que de ce premier chef il y a lieu d'annuler ledit jugement pour violation de l'art. 15 du décret-loi du 24 Mars 1852. » Par contre, dans tous les cas où les consuls de carrière n'agissent qu'à titre officieux et non en leur qualité de fonctionnaires, les agents consulaires peuvent faire les mêmes actes qu'eux : c'est évident, il n'y a point besoin d'une habilitation spéciale de la loi française pour cela et n'importe qui est capable de faire ces actes. Ils ont même plus de latitude que les consuls de carrière en cette matière (ceux-ci ne pouvant accepter de mandats particuliers [voir plus haut] et commettant une faute professionnelle en acceptant des mandats particuliers payés). De même l'instruction du 8 Août 1814 et la circulaire du 28 Février 1867 interdisant au consul de carrière de se faire le negotiorum gestor des Français ne s'applique pas à eux.

De ce que les agents consulaires ne sont pas fonctionnaires (ou ne le sont que dans la limite de leurs attributions spéciales), il résulte qu'ils ne touchent pas de traitement fixe. Ils ne peuvent percevoir que les taxes qu'ils perçoivent (Décret du 1^{er} Déc. 1909), avec prélèvement au profit de l'Etat lorsque leurs perceptions dépassent le chiffre de 1.000 francs. Ils n'ont point droit à une retraite, ils ne peuvent être déplacés (sauf, bien entendu, s'ils acceptent de transporter leur domicile et leurs intérêts ailleurs, ce qui est de nature à se présenter rarement), leur carrière administrative s'écoule toujours dans le même poste. Ils ne sont pas susceptibles de recevoir d'avancement et, en cas de faute grave, les seules sanctions administratives sont : la suspension par le consul et la révocation par le Ministre (article 47, ordonnance du 20 Août 1833). Ils ne sont pas astreints à fournir un cautionnement, à l'inverse des chanceliers. Ils n'ont pas de congé à demander lorsqu'ils s'absentent, sauf à être considérés comme démissionnaires en cas d'abus. Ils ne peuvent déléguer leurs pou-

voirs (art. 2 ordonnance du 26 Octobre 1833). Toutefois, en pratique, on tolère qu'ils se fassent remplacer officieusement en cas de voyage. L'ordonnance du 20 Août 1833 leur interdit d'accepter le titre d'agent d'un autre Etat sans l'autorisation du Ministre.

Le protocole leur donne une situation nettement inférieure aux consuls de carrière (voir le décret du 20 Mai 1885 concernant le cérémonial de réception du corps consulaire à bord des navires de guerre et leurs rapports avec les officiers). Ils n'ont le droit de porter un uniforme que sur autorisation spéciale du Ministre (décret du 15 Avril 1882).

Une des principales différences qui séparent les consuls des agents consulaires, c'est la variété des attributions de ces derniers, qui sont très dissemblables de poste à poste, comme nous l'avons vu plus haut. On peut distinguer : 1^o les agents consulaires de droit commun, pourvus des attributions communes à tous les postes, mais sans pouvoirs spéciaux, et 2^o ceux qui ont une ou plusieurs attributions conférées au poste par le chef de l'Etat (ordonnance 26 Octobre 1833). Ce sont : 1^o la correspondance directe avec le Ministre des Affaires Etrangères ; 2^o la suppléance à l'Etranger des administrateurs de la Marine ; 3^o la surveillance des lois, ordonnances et règlements sur la police de la navigation ; 4^o le pouvoir de recevoir des dépôts ; 5^o le pouvoir de remplir les fonctions d'officier de l'Etat-Civil ; 6^o les fonctions notariales ; 7^o le pouvoir de délivrer des certificats de vie, des passeports et des légalisations sans visa du consul ; 8^o les pouvoirs conférés aux agents des pays de juridiction par l'art. 7 de la loi du 28 Mai 1836, à savoir : la transmission des plaintes et dénonciations, l'établissement des procès-verbaux et le droit de faire des perquisitions sur délégation du consul, ou d'office en cas de flagrant délit.

Ils ne peuvent rechercher les causes des collisions en mer que sur délégation du consul (loi du 10 Mars 1891) ; d'autre part, même quand ils sont habilités aux fonctions d'administrateurs de la marine, leurs pouvoirs sont réglés limi-

tativement par le décret du 22 Septembre 1854, à savoir : recevoir des rapports de mer et protêts d'avaries, nommer des experts pour visiter les navires et consentir des emprunts à la grosse aventure ou constater l'innavigabilité des bâtiments de commerce.

Nous abordons maintenant la question de l'application des lois pénales aux consuls négociants, ou en ce qui les concerne, pour faits relatifs à leurs fonctions. Deux principes dominent la matière : d'abord les textes répressifs sont de droit étroit et l'on ne peut raisonner par analogie en cette matière ; d'autre part les agents consulaires habilités à des fonctions spéciales sont assimilés complètement aux consuls de carrière relativement à ces fonctions. Ceci s'étendra donc à la protection accordée par la loi française aux fonctionnaires publics. Nous allons établir que les agents pourvus de fonctions spéciales doivent être protégés comme eux. Par contre, les agents de droit commun sont considérés comme de simples particuliers. Il faut envisager spécialement l'application des textes suivant qu'il y a ou non des pouvoirs spéciaux. Enfin, il faut considérer comme ayant des pouvoirs spéciaux tous les agents consulaires résidant en pays de juridiction (qu'ils soient ou non investis de fonctions spéciales par décret). En effet, les pouvoirs que leur confère l'art. 7 de la loi du 28 Mai 1936, leur donnent sans aucun doute le caractère de « citoyens chargés d'un ministère de service public » au sens de l'art. 224 du Cod. pén. Nous avons déjà vu par ailleurs qu'en pareil cas ils sont seulement passibles de la prise à partie, comme de véritables magistrats. Donc, tout ce qui sera établi pour les agents pourvus de fonctions spéciales s'appliquera également à eux. Rappelons également qu'en France la jurisprudence décide que l'exequatur ne donne pas aux consuls étrangers un caractère public (Cass. 19 Fév. 1884, *Revue du droit Intern. et de Législation comparée* 1884, p. 727). En règle générale, par conséquent, les agents ne sont pas protégés par les Tribunaux locaux comme fonctionnaires publics. C'est donc en

France qu'ils devront chercher la protection énergique qui pourrait leur manquer sur place (sauf disposition locale contraire, bien entendu).

En cas d'outrage adressé à un agent consulaire, s'il a des fonctions spéciales, on appliquera l'art. 224 C. p. ou l'art. 31 de la loi du 29 Juillet 1881, suivant que l'infraction aura été commise dans l'exercice des fonctions ou non. Quant aux agents de droit commun ils ne seront jamais protégés autrement que par l'art. 33 parag. 2 de la même loi, et l'outrage, au sens où l'emploient les art. 222 et suiv. du Code pén. ne s'appliquera jamais à eux. On ne saurait, en effet, les considérer comme des citoyens chargés d'un service ou d'un mandat public, car il faudrait pour cela qu'ils possédassent une parcelle de l'autorité publique, ce qui n'est évidemment pas le cas (Cr. ch. réun., 29 Décemb. 1898, D. 99, 1,493) et d'ailleurs les fonctionnaires « de gestion », suivant l'expression usitée en droit administratif, ne sont pas protégés autrement (ainsi jugé par exemple pour les employés de l'Administration des Téléphones, Cr. r. 18 Février 1905, D. 1905, 1, 237). Même si les agents sont investis des pouvoirs restreints d'administrateurs de la marine, ils ne seront pas protégés par l'art. 85 du décret-loi du 24 Mars 1852 qui est de droit étroit (en cas d'outrage par un capitaine maître ou patron), mais l'art. 224 du Code pénal s'appliquera certainement ici.

En vertu des mêmes principes, les articles suivants du Code pénal : 123 et suivants (coalition de fonctionnaires), 145 et 146 (faux en écritures publiques commis par des fonctionnaires ou officiers publics), 166 et suivants (forfaiture), 177 et suivants (corruption de fonctionnaires) s'appliqueront à tous les agents consulaires pourvus de pouvoirs spéciaux, mais à eux seulement. Les consuls négociants de droit commun ne peuvent jamais tomber sous l'application de ces textes ; en cas de faux dans l'exercice de leurs fonctions, ils ne seraient justiciables que de l'art. 147 du Code pénal.

Certains autres textes du Code pénal ne s'appliqueraient

qu'à certaines catégories de consuls négociants pourvus d'attributions spéciales; l'art. 155 visant la délivrance à tort d'un passeport ne s'appliquera qu'aux agents autorisés à établir cette pièce, sans visa du consul. Les art. 192 et suivants, concernant diverses infractions dont peuvent se rendre coupables les officiers de l'Etat-Civil, ne concernent évidemment que les agents habilités à ces fonctions. Les art. 169 à 173, au sujet de la responsabilité des dépositaires publics, visent exclusivement les agents autorisés par décret à recevoir des dépôts. L'art. 254 (destruction de pièces) n'atteindra que cette dernière catégorie, ainsi que les agents ayant des fonctions notariales ou résidant en pays de juridiction. Ces derniers, par contre, seront les seuls agents justiciables des art. 184, 186 et 198 (perquisition ou violences illégales, complicité de crimes ou de délits), et en cas de crimes ou de délits, les art. 483 et 484 s'appliqueront à eux.

En cas de perception illégale de taxes ou de commissions, il est vrai, l'art. 174 du Code pénal, en vertu de son extrême généralité, s'applique aux consuls et aux agents consulaires de toutes catégories, mais la peine applicable sera celle des commis, des préposés des fonctionnaires, si les agents n'ont pas d'attributions spéciales. Pour la même raison l'art. 175, modifié par la loi du 6 Octobre 1919, vise tous les agents consulaires.

De même, le secret professionnel (art. 378 C. pén.) s'applique aux agents consulaires avec la même rigueur qu'aux consuls de carrière. Par conséquent, ils ne pourront jamais être obligés de dénoncer les crimes ou les délits dont ils auraient connaissance, contrairement à l'article 29 du Code d'instruction criminelle; la jurisprudence décide, en effet, que le secret professionnel s'impose à toutes les personnes investies de la confiance publique (Marseille 11 Fév. 1893, Droit 13 Juillet 1893.) Il en est de même, à plus forte raison, lorsque les agents consulaires sont investis de fonctions notariales; en pareil cas le secret professionnel est d'ordre public (Cass. 12 Juin 1899, D. 1900, 1,390.) Quant aux

articles 430 et suivants du Code pénal (délits de fournisseurs), ils ne s'appliqueront jamais aux consuls négociants.

En matière sanitaire, les agents ayant les mêmes pouvoirs que les consuls (puisqu'il s'agit simplement d'observation et de surveillance et que le décret du 4 Janv. 1896 leur donne le pouvoir de délivrer des patentes de santé), leur responsabilité doit être identique; la loi du 3 Mars 1822 s'appliquera donc à eux en vertu de ses termes très généraux.

En pays de juridiction, aux termes de l'art. 7 de la loi du 28 Mai 1836, les procès-verbaux dressés par les agents consulaires ne font foi que jusqu'à preuve contraire. Ils peuvent, par contre, saisir les pièces de conviction, mais ils ne peuvent provoquer de leur propre autorité l'arrestation du délinquant; ils se bornent à la faire faire, sur l'ordre du consul. En ce qui concerne les témoins, ils recueillent leurs dépositions, mais à titre de renseignement seulement (même article.)

D'une manière générale, enfin, les poursuites en France sont subordonnées aux dispositions des art. 5 et 7 du Code d'instruction criminelle, c'est-à-dire dépendent de la nationalité de l'agent consulaire délinquant, et de son retour en France (sauf pour les infractions prévues par l'article 7 en ce qui concerne les Français).

Les agents consulaires de nationalité française pourront donc être toujours poursuivis pour crimes, et pour délits, si le fait est puni dans le pays de résidence et sous réserve de condamnation définitive à l'étranger, de peine subie ou de grâce obtenue. Toutefois, comme nous l'avons vu plus haut, il y a une exception pour les pays de juridiction, qui sont considérés par la jurisprudence comme faisant partie du territoire français, et où d'ailleurs la justice française est représentée par les tribunaux consulaires.

Quant aux agents consulaires de nationalité étrangère, ils ne seront justiciables que des tribunaux répressifs locaux pour les infractions prévues par tous les textes précités. L'art. 7 du Code d'inst. criminelle est en effet limitatif

et ne vise que les attentats contre la sûreté de l'État, la contrefaçon du sceau de l'État, etc... En pays de juridiction, s'ils ne sont pas indigènes, ils ne seront justiciables que du tribunal consulaire de leur nationalité, mais s'ils sont protégés (ce qui sera presque toujours le cas) ils seront soumis à la juridiction française. Dans les mêmes pays, en matière civile, les consuls de carrière sont considérés comme remplaçant le Président du tribunal civil de France, ils peuvent ouvrir un testament (art. 1007 C. civ.) ou rendre exécutoire une sentence arbitrale ; ces actes sont absolument hors de la compétence des consuls négociants.

Faut-il leur appliquer les dispositions de l'article 428 du Code civil modifié par la loi du 20 Mars 1917, dispensant de la tutelle « les citoyens remplissant hors du territoire du royaume (de la République) une mission du Roi (du Président de la République) ? » Il faut répondre par la négative, même s'ils ont des fonctions spéciales conférées par décret. Ce texte est, en effet, exceptionnel et par conséquent de droit étroit ; de plus, il n'y a pas de raison suffisante pour l'étendre aux agents consulaires, puisque leurs fonctions officielles ne sont pour eux qu'un accessoire et que leur principal établissement est fixé définitivement dans le lieu où ils exercent leurs fonctions.

D'autres incapacités n'ont qu'un lien logique moins étroit avec les principes et découlent directement de textes spéciaux ; la loi du 17 Avril 1907 leur interdit de délivrer des permis de navigation et le décret du 16 Sept. 1910 décide qu'ils ne peuvent jamais tenir un registre d'immatriculation.

Par contre, d'autres textes accordent aux agents consulaires les mêmes pouvoirs qu'aux consuls de carrière, dans des matières administratives de peu d'importance en général. Ce sont, en matière de statistique, les décrets des 15 Novembre 1861 et 4 Avril 1906 pour les déclarations de nationalité ; le décret du 13 Août 1889 pour l'office national du commerce extérieur et l'office de l'Algérie ; les circulaires des 21 Mai 1891, 8 Août 1898, 27 Mars 1901 pour la délivrance des certificats constatant la maladie dont est mort

l'individu dont le corps rentre en France sur autorisation du Ministre de l'Intérieur; la circulaire du 4 Novembre 1858 pour les états de dépôt; la circulaire du 7 Février 1892 pour le visa des contrats d'émigration qui servent de passeport aux émigrants; la circulaire du 10 Février 1855 pour la constatation des infractions en matière d'émigration; la loi du 18 Juillet 1860 et les décrets des 9 et 15 Mars 1861 pour la délivrance des certificats de débarquement en matière de pêches primées; les décrets des 21 Décemb. 1851 et 16 Juin 1853, les circulaires des 3 Oct. 1852, 28 Juil. 1853 et 24 Avril 1853 pour la visite des conscrits au siège de l'agence sur autorisation exceptionnelle accordée à l'intéressé, le visa délivré aux militaires de la réserve ou de l'armée territoriale en voyage à l'étranger; les circulaires des 1^{er} Mars 1899 et 30 Avril 1907 pour le visa des pièces de bord des navires, les mesures provisoires en cas de naufrage (ord. du 26 Oct. 1833, art. 4 et 57); pour l'application des lois ouvrières aux travailleurs français dans certains pays déterminés; les conventions franco-belge du 21 Février 1906, franco-luxembourgeoise 27 Juin 1906, franco-anglaise 3 Juillet 1909, franco-italienne 9 Juin 1906, la délivrance des patentes de santé (décret du 4 Janvier 1896).

D'autre part, en l'absence de texte, la jurisprudence reconnaît aux agents consulaires le pouvoir de recevoir les déclarations en cas de relâche forcée et d'emprunt à la grosse (Req. 24 Janvier 1845).

Enfin, certains auteurs leur refusent le pouvoir de recevoir certains actes; d'après M. Héritte, ils ne peuvent pas accepter les engagement à la légion étrangère. Par contre, cet auteur leur reconnaît le pouvoir de requérir les navires français pour les rapatriements. Conformément au principe général d'incompétence des consuls négociants établi au début de cette étude, nous déciderons qu'en l'absence de texte ou de jurisprudence les agents consulaires sont absolument incompétents.

Il faut remarquer, il est vrai, que vis-à-vis des autorités étrangères, les agents consulaires sont, dans la limite de leurs attributions, théoriquement assimilés aux consuls.

Ils reçoivent comme eux l'exequatur (il ne faut pas oublier que certains pays n'ont que des consuls négociants et que l'ancien empire d'Autriche-Hongrie avait une hiérarchie distincte et parallèle pour les deux catégories de consuls.)

Cependant, en ce qui concerne les immunités, les traités leur sont en général moins favorables qu'aux consuls de carrière et cela se comprend. Un consul de carrière fonctionnaire public de l'État mandant et sans attaches avec le pays de résidence, se trouve beaucoup plus indépendant vis-à-vis de l'autorité locale qu'un consul négociant que ses affaires privées amènent fréquemment devant les tribunaux du lieu par exemple. Aussi, beaucoup de conventions consulaires font-elles des distinctions très importantes en ce qui concerne les immunités accordées à ces deux catégories d'agents.

Une seule immunité est commune à tous les consuls et agents consulaires : c'est l'inviolabilité des archives, qui est admise en tous pays, même en Angleterre. Par le mot archives, il faut entendre non seulement le meuble contenant les papiers officiels, mais encore le local qui les renferme et qui doit être rigoureusement séparé du local commercial ou d'habitation de l'agent. Nous citerons à titre d'exemple la convention franco-italienne du 8 Décembre 1888 conclue à la suite de l'incident de Florence : « les mots archives consulaires s'appliquent exclusivement à l'ensemble des pièces de chancellerie et autres se rattachant directement au service, ainsi qu'au local spécialement affecté au dépôt de ces pièces, art. 2. Il est expressément interdit aux consuls généraux, consuls, vice-consuls et agents consulaires de placer dans le local affecté aux archives des documents et objets qui n'auraient pas ce caractère. Les chambres ou la chambre constituant ce local devront être parfaitement distinctes des pièces servant à l'habitation particulière du consul et ne pourront être affectées à d'autres usages. »

En dehors de ce cas, il faut examiner spécialement la question controversée de l'immunité personnelle. Pour ce

mot, nous adopterons la définition de M. Clunet, *Journal de Droit International privé* 1888, p. 53, qui la considère comme synonyme d'exemption de la juridiction locale ; c'est la solution de la jurisprudence (Cour de Limoges, C. 1899, p. 788).

Il est certain que de droit commun et sauf convention contraire les consuls négociants n'ont absolument aucun droit à l'immunité personnelle.

Il y a des exceptions prévues par les diverses conventions qui font presque toujours des distinctions entre les différentes catégories d'agents consulaires et sont plus sévères pour ceux qui sont soumis à l'allégeance locale que pour ceux qui sont citoyens de l'État mandant. La convention franco-italienne (20 Juillet 1862) [(franco-autrichienne, 11 Déc. 1866, franco-russe, 1^{er} Avril 1874)] l'accorde d'une manière générale ; les conventions franco-grecque (7 Janvier 1876) et franco-américaine (23 Février 1853) font exception pour le cas de crime. Enfin, les traités conclus par la France avec les pays suivants soumettent les agents consulaires au droit commun : Brésil, Espagne, Italie, Pays-Bas, Portugal, République Dominicaine, Salvador, Venezuela.

Dans les pays suivants : Italie, Espagne, (Autriche), (Russie) Grèce, les agents consulaires, citoyens de l'État qui les nomme, ne peuvent être soumis à la contrainte par corps que pour faits de commerce.

Enfin une différence sépare les consuls des agents consulaires : c'est le grand nombre de ces derniers. Le nombre des agences est bien supérieur à celui des consulats ou des vice-consulats. Cela s'explique : elles ne coûtent rien à l'État et lui rapportent même depuis le décret du 1^{er} Déc. 1909 ; d'autre part, il est facile de trouver des titulaires, les conditions de capacité étant infiniment moins sévères que pour les consuls de carrière et beaucoup de commerçants ou de notables étant personnellement très désireux du titre qui leur vaut considération et même profit. Aussi les agents consulaires sont-ils nombreux et l'on peut admettre que

leur nombre peut-être augmenté presque indéfiniment. Ceci nous amène à formuler une appréciation d'ensemble sur cette institution.

Malgré leurs pouvoirs restreints, les agents consulaires sont fort utiles à l'État. Il ne faut pas oublier qu'en pays de chrétienté, en effet, le rôle des consuls de carrière ne se différencie guère du leur pratiquement (à cause de la règle *locus regit actum*) et est presque entièrement officieux, sauf en matière maritime.

Au regard des autorités locales, les deux catégories de consuls se confondent presque. Néanmoins elles sont toutes deux fort utiles, elles contribuent à l'expansion du commerce français, au rayonnement de la pensée et de l'influence française à l'étranger ; voilà pourquoi il n'y aura jamais trop de consuls négociants. Ils sont vis-à-vis des consuls de carrière dans la même situation que les officiers de réserve vis-à-vis des officiers de l'armée active. Ils font pénétrer un esprit nouveau dans l'administration. Ils ont surtout le précieux avantage de bien posséder la connaissance exacte des mœurs et coutumes locales ; l'agent consulaire, dont toute la carrière s'écoule dans le même poste, connaît le pays d'une façon beaucoup plus approfondie que le fonctionnaire consulaire venant du bout du monde, d'un pays totalement différent, et qui ne doit y séjourner qu'un temps limité, trop peu pour le connaître à fond. Les renseignements commerciaux fournis par les agents consulaires doivent être, en règle générale, très intéressants et c'est une considération qui doit retenir l'attention à l'heure actuelle, où la lutte économique, consécutive à la guerre, s'annonce comme devant être très âpre. D'autre part, dans les petites villes, ils remplacent avantageusement les consuls fonctionnaires qui ne trouveraient que difficilement à y employer leur activité ; au contraire, l'agent consulaire, absorbé par ses affaires personnelles, ne risquera jamais de se trouver désœuvré. Les extensions de pouvoir qui leur sont consenties ne sont, il est vrai, pas souhaitables ; il peut, notamment en matière notariale, en résulter de

graves dommages pour les ressortissants français à cause de leur inexpérience juridique. Mais, cette réserve nécessaire faite, il est à désirer que les postes d'agents consulaires se multiplient de plus en plus. Chacun fait flotter un drapeau tricolore de plus hors des frontières et il ne peut en résulter que des avantages pour la Patrie.

Vu et approuvé, *le Président :*

PILLET.

Vu, *le Doyen :*

LARNAUDE.

Vu et permis d'imprimer,

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris :

L. POINCARÉ.

IMPRIMERIE DES THÈSES DE DROIT

OLLIER-HENRY

26, rue Monsieur-le-Prince

PARIS

